

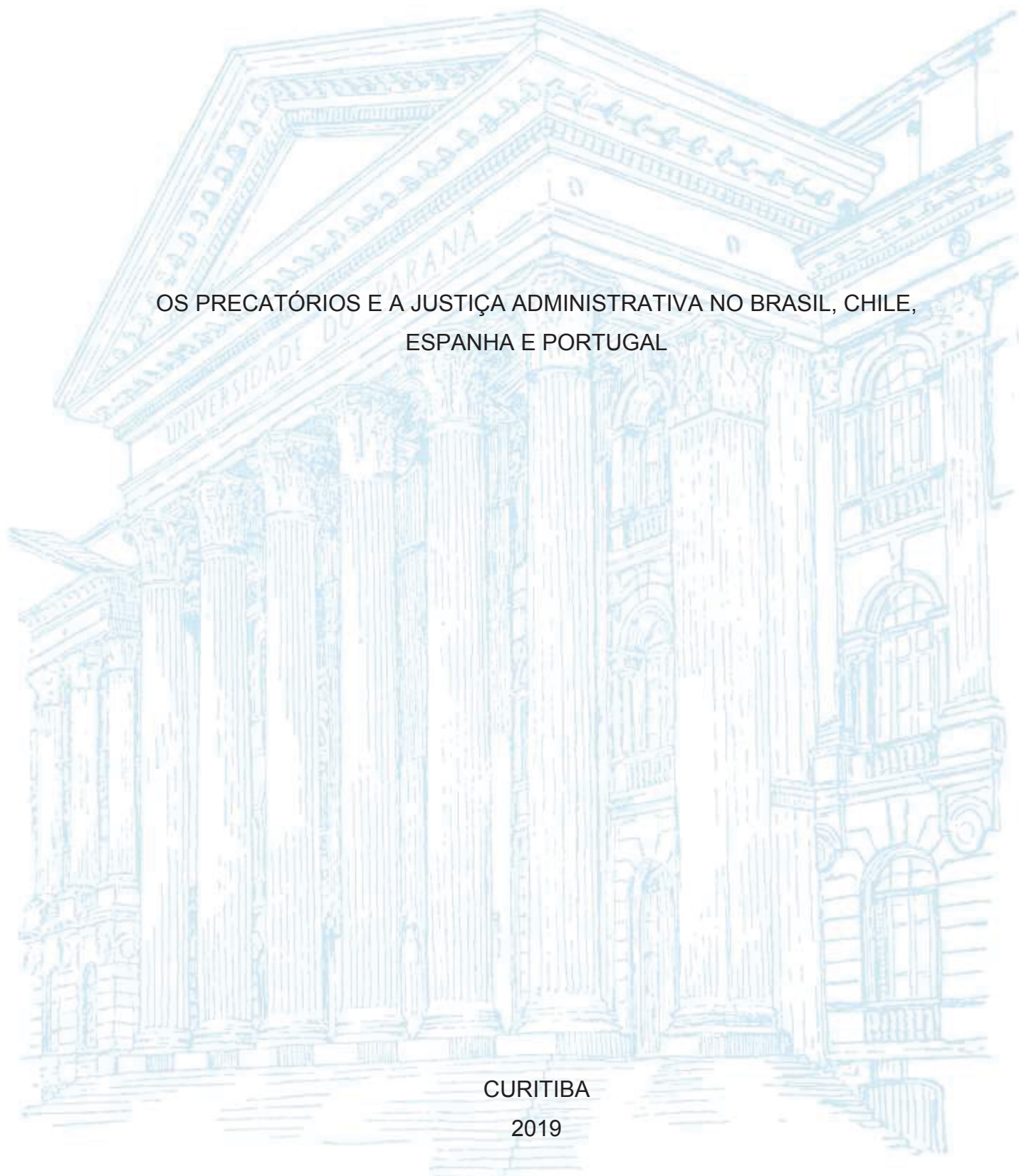
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

ERNESTO ALESSANDRO TAVARES

OS PRECATÓRIOS E A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NO BRASIL, CHILE,  
ESPANHA E PORTUGAL

CURITIBA

2019



ERNESTO ALESSANDRO TAVARES

OS PRECATÓRIOS E A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NO BRASIL, CHILE,  
ESPANHA E PORTUGAL

Dissertação apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Luís Kanayama

CURITIBA  
2019

T231p

Tavares, Ernesto Alessandro

Os precatórios e a justiça administrativa no Brasil,  
Chile, Espanha e Portugal / Ernesto Alessandro Tavares;  
orientador: Rodrigo Luís Kanayama. – Curitiba, 2019.  
206 p.

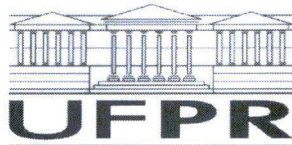
Bibliografia: p. 188-206.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do  
Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-  
graduação em Direito. Curitiba, 2019.

1. Precatório. 2. Dívida pública. 3. Administração  
pública. 4. Direito comparado. I. Kanayama, Rodrigo Luís.  
II. Título.

CDU 336.27

**Catálogo na publicação - Universidade Federal do Paraná**  
**Sistema de Bibliotecas - Biblioteca de Ciências Jurídicas**  
**Bibliotecário: Pedro Paulo Aquilante Junior - CRB 9/1626**



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO  
SETOR SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ  
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO DIREITO -  
40001016017P3

## TERMO DE APROVAÇÃO

Os membros da Banca Examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação em DIREITO da Universidade Federal do Paraná foram convocados para realizar a arguição da Dissertação de Mestrado de **ERNESTO ALESSANDRO TAVARES** intitulada: **OS PRECATÓRIOS E A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NO BRASIL, CHILE, ESPANHA E PORTUGAL**, após terem inquirido o aluno e realizado a avaliação do trabalho, são de parecer pela sua aprovação no rito de defesa.

A outorga do título de mestre está sujeita à homologação pelo colegiado, ao atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca e ao pleno atendimento das demandas regimentais do Programa de Pós-Graduação.

CURITIBA, 01 de Abril de 2019.

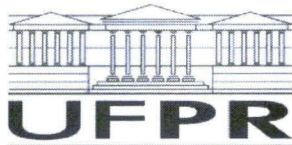
RODRIGO LUÍS KANAYAMA  
Presidente da Banca Examinadora (UFPR)

JOSE MAURICIO CONTI  
Avaliador Externo (USP)

EGON BOCKMANN MOREIRA  
Avaliador Interno (UFPR)







## ATA DE SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DE MESTRADO PARA A OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRE EM DIREITO

No dia um de abril de dois mil e dezenove às 09:30 horas, na sala De Defesas - 317, Praça Santos Andrade, 50 - Centro - PPGD - UFPR, foram instalados os trabalhos de arguição do mestrando **ERNESTO ALESSANDRO TAVARES** para a Defesa Pública de sua Dissertação intitulada **OS PRECATÓRIOS E A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NO BRASIL, CHILE, ESPANHA E PORTUGAL**. A Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação em DIREITO da Universidade Federal do Paraná, foi constituída pelos seguintes Membros: RODRIGO LUÍS KANAYAMA (UFPR), JOSE MAURICIO CONTI (USP), EGON BOCKMANN MOREIRA (UFPR). Dando início à sessão, a presidência passou a palavra ao discente, para que o mesmo expusesse seu trabalho aos presentes. Em seguida, a presidência passou a palavra a cada um dos Examinadores, para suas respectivas arguições. O aluno respondeu a cada um dos arguidores. A presidência retomou a palavra para suas considerações finais. A Banca Examinadora, então, reuniu-se e, após a discussão de suas avaliações, decidiu-se pela aprovação do aluno. O mestrando foi convidado a ingressar novamente na sala, bem como os demais assistentes, após o que a presidência fez a leitura do Parecer da Banca Examinadora. A aprovação no rito de defesa deverá ser homologada pelo Colegiado do programa, mediante o atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca dentro dos prazos regimentais do programa. A outorga do título de mestre está condicionada ao atendimento de todos os requisitos e prazos determinados no regimento do Programa de Pós-Graduação. Nada mais havendo a tratar a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, RODRIGO LUÍS KANAYAMA, lavrei a presente ata, que vai assinada por mim e pelos membros da Comissão Examinadora.

CURITIBA, 01 de Abril de 2019.

RODRIGO LUÍS KANAYAMA

Presidente da Banca Examinadora (UFPR)

JOSE MAURICIO CONTI

Avaliador Externo (USP)

EGON BOCKMANN MOREIRA

Avaliador Interno (UFPR)



Dedico o presente trabalho a quem sempre esteve ao meu lado e acreditou que poderia dar passos mais largos do que eu imaginava, a você Mônia Tavares, pela dedicação, atenção e paciência em mais uma jornada, com meus sentimentos de amor eterno.

Do mesmo modo, não poderia deixar de registrar o apoio e as enriquecidas conversas entretidas durante as aulas de Direito Constitucional e Desenvolvimento e nas orientações transmitidas pelo Prof. Dr. Rodrigo Kanayama, a quem devo gratidão.

## RESUMO

Estabelecida a limitação do Estado pelo Direito e consagrado que os indivíduos são portadores de direitos subjetivos perante o poder público, a judicialização de seus atos em busca da restauração do direito violado é algo que passa a ser o centro das atenções na Justiça Administrativa. Mas, sendo os bens e recursos públicos indisponíveis, como resolver o impasse causado pelas sentenças judiciais que condenam a Administração Pública a pagar quantia certa? É neste cenário que desponta o instituto dos precatórios como meio de estabelecer um rito a ser seguido para que não se amplie a tensão entre Executivo e Judiciário, a ponto de romper a harmonia estabelecida pelo princípio da separação dos poderes. Apontado por alguns como uma criação genuinamente brasileira, os precatórios hoje constituem um tormento para todos aqueles que buscam, perante o poder público, o pagamento de quantias significativas fixadas em sentenças judiciais. Por outro lado, constituindo um procedimento que só existe em um único momento do rito processual, se torna relevante questionar não só as causas que o transformaram em fonte de preocupações daqueles que litigam contra o poder público, como também se os fatores que antecedem a sua expedição são adequados, seja no que diz respeito ao modelo de jurisdição adotado (unitário ou dual), seja o relacionado ao contexto normativo. A resposta para algumas destas inquietações será buscada a partir dos fatores históricos, jurídicos e culturais que entrelaçam os países sul americanos (Brasil e Chile) com os seus colonizadores ibero-americanos (Espanha e Portugal), pautando-se nas suas respectivas normas jurídicas, literatura especializada, decisões judiciais e material produzido pelos meios de comunicação.

Palavras-chave: Precatórios. Sistema de Jurisdição. Administração Pública. Justiça Administrativa.

## **ABSTRACT**

Having established the limitation of the state by the right and consecrated that the individuals are bearers of subjective rights before the public power, the contest of their acts in search of the restoration of the right violated is something that happens to be the center of attention in the Administrative Justice. However, being the public assets and resources unavailable, how to solve the impasse caused by the judicial decision that censure the Public Administration to pay certain amount? In this case the institute of judicial request appears as a means to establish a procedural to be observed so that the tension between Executive and Judiciary does not widen, breaking the harmony established by the separation of powers. Pointed by some as a genuinely Brazilian creation, judicial request now constitutes a big problem for all those who seek, before the public power, the payment of significant amounts fixed in judicial decision. On the other hand, being a procedure that exists only in a single moment of the procedural, it becomes relevant to question not only the causes that made it a source of concern for those who contest the Public Administration, but also if the priority factors are adequate, with respect to the model of jurisdiction (single or double) or to the normative context. The answer to some of these concerns will be search from the historical, legal and cultural factors that interweave the South American countries (Brazil and Chile) with their Ibero-American colonizers (Spain and Portugal), based on their respective legal norms, specialized literature, judicial decisions and material produced by the media.

Keywords: Judicial request. System of Jurisdiction. Public administration. Administrative Justice.



## LISTA DE GRÁFICOS

GRÁFICO 1 – ESTOQUE PROCESSUAL NA ESPANHA .....	151
GRÁFICO 2 – VALORES PAGOS NA ESPANHA.....	152
GRÁFICO 3 – ESTOQUE PROCESSUAL NO CHILE.....	154
GRÁFICO 4 – VALORES PAGOS NO CHILE.....	155
GRÁFICO 5 – ACORDOS EXTRAJUDICIAIS.....	156
GRÁFICO 6 – ESTOQUE DE PROCESSOS EM PORTUGAL .....	163
GRÁFICO 7 – VALORES PAGOS EM PORTUGAL.....	164
GRÁFICO 8 – ESTOQUE DE PROCESSOS NO BRASIL.....	166
GRÁFICO 9 – DÍVIDA COM PRECATÓRIOS NOS ESTADOS E MUNICÍPIOS...	167

## **LISTA DE QUADROS**

QUADRO 1 – RITO PROCESSUAL NO CHILE E NA ESPANHA.....	149
QUADRO 2 – RITO PROCESSUAL NO BRASIL E EM PORTUGAL.....	160

## **LISTA DE TABELAS**

TABELA 1 – PROPORÇÃO RESIDENTES/MAGISTRADO NA ESPANHA.....	151
TABELA 2 – PROPORÇÃO RESIDENTES/MAGISTRADO NO CHILE.....	153
TABELA 3 – PROPORÇÃO RESIDENTES/MAGISTRADO EM PORTUGAL.....	162
TABELA 4 – CUMPRIMENTO DA CONDENAÇÃO EM PORTUGAL.....	164
TABELA 5 – PROPORÇÃO RESIDENTES/MAGISTRADOS NO BRASIL.....	165
TABELA 6 – CUMPRIMENTO DA CONDENAÇÃO NO BRASIL .....	167

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b>	11
<b>2</b>	<b>CONSIDERAÇÕES INICIAIS</b>	15
<b>3</b>	<b>A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NA ESPANHA</b>	19
3.1	CONTEXTO HISTÓRICO DA EVOLUÇÃO CONSTITUCIONAL ESPANHOLA	21
3.2	O PROCESSO ADMINISTRATIVO OBRIGATÓRIO NA ESPANHA	30
3.3	A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA ESPANHOLA	33
3.3.1	Evolução histórica	33
3.3.2	A Lei da Jurisdição Contenciosa Administrativa de 1998	39
3.4	A EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NA ESPANHA	42
3.4.1	A (im)penhorabilidade dos bens públicos	46
<b>4</b>	<b>A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NO CHILE</b>	50
4.1	O CONSTITUCIONALISMO CHILENO	51
4.2	ANTECEDENTES AO CONTROLE JURISDICIONAL PLENO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA CHILENA	62
4.3	O CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1980	67
4.4	O PODER PÚBLICO EM JUÍZO E O OFÍCIO REQUISITÓRIO CHILENO	71
<b>5</b>	<b>A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA EM PORTUGAL</b>	79
5.1	O CONSTITUCIONALISMO PORTUGUÊS	80
5.2	SISTEMAS DE JURISDIÇÃO E O DESENVOLVIMENTO DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PORTUGUÊS	90
5.3	A ORGANIZAÇÃO DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA EM PORTUGAL	97
5.3.1	A execução contra o Poder Público no regime do CPTA	101
5.3.2	A execução contra o Poder Público no regime do CPC	105
<b>6</b>	<b>A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NO BRASIL</b>	109
6.1	O DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA ADMINISTRATIVA BRASILEIRA	110
6.2	OS PRECATÓRIOS JUDICIAIS NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO	119
6.2.1	A herança jurídica portuguesa no período colonial e imperial	119
6.2.2	Das “precatórias de vênia” à Constituição de 1934: o “jeitinho” brasileiro de pagar os precatórios judiciais	124

6.2.3	Precatórios e Democracia: a bandeira da transparência e da moralidade no regime dos precatórios.....	126
6.2.4	Início do calvário dos credores: o grande período das moratórias.....	131
6.3	PEQUENOS CREDITORES, GRANDES PROBLEMAS: O REGIME DOS “PEQUENOS” PRECATÓRIOS, AS RPVS.....	143
<b>7</b>	<b>REPERCUSSÕES HISTÓRICAS E JURÍDICAS ENTRE O NOVO E O VELHO CONTINENTE.....</b>	<b>147</b>
7.1	A INFLUÊNCIA DO ORDENAMENTO JURÍDICO ESPANHOL NO DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA ADMINISTRATIVA CHILENA.....	147
7.1.1	O poder judiciário espanhol.....	150
7.1.2	O poder judiciário chileno.....	153
7.1.3	Considerações finais .....	156
7.2	A INFLUÊNCIA DO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS NO DESENVOLVIMENTO DO MODELO DE ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA BRASILEIRA .....	157
7.2.1	O poder judiciário português .....	162
7.2.2	O poder judiciário brasileiro.....	165
7.2.3	Considerações finais.....	167
<b>8</b>	<b>A EXPERIÊNCIA ESTRANGEIRA .....</b>	<b>169</b>
8.1	SISTEMAS DE JURISDIÇÃO E O REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO .....	169
8.2	JUSTIÇA ADMINISTRATIVA E O REGIME JURÍDICO-PROCESSUAL .....	176
8.3	A EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA .....	179
<b>9</b>	<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>183</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>188</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A escolha do tema teve como propósito investigar por quais razões os precatórios se tornaram um problema para quem litiga contra o Poder Público no Estado brasileiro, se de fato é uma exclusividade nossa e como a Justiça Administrativa do Chile, Espanha e Portugal disciplina esta matéria.

A algum tempo afirmou José Augusto Delgado que o regime dos precatórios é um instituto jurídico genuinamente “tupiniquim”, pois, segundo seus estudos, não há em nenhum outro ordenamento jurídico algo semelhante.<sup>1</sup>

É uma afirmação deveras intrigante, uma vez que desde a superação dos Estados absolutos as funções estatais não se concentram mais nas mãos de uma só pessoa. O fundamento do poder soberano deixou de ser divino, como sustentava Bodin<sup>2</sup>, e passou a ser a soberania popular governada pelas leis editadas pelos representantes do povo como expressão da vontade da maioria. Segundo Locke “em uma sociedade política organizada, que se apresenta como um conjunto independente e que age segundo sua própria natureza, ou seja, que age para a preservação da comunidade, só pode existir um poder supremo, que é o legislativo”.<sup>3</sup>

Contudo, se concentrando a soberania no Estado-legislador, as leis editadas só limitariam a atuação dos membros da sociedade entre si, pois o soberano não se vincularia ou se submeteria a nenhum outro poder ou aos indivíduos, por estes não gozarem de direitos subjetivos contra aquele que cria as normas jurídicas.

Com a perspicácia que lhe é peculiar, Kelsen então desenvolveu a teoria que explicaria a origem do fundamento e dos limites do poder soberano do Estado, a Constituição. Estando no ápice da ordem jurídica, é ela que assentaria a submissão de todos os poderes e indivíduos ao ordenamento jurídico, corpo normativo este do qual ninguém poderia escusar de cumprir. Conforme a sua teoria de direito, “o Estado apenas é existente nos atos do Estado, que são atos postos por indivíduos e são

---

<sup>1</sup> DELGADO, José Augusto. **Precatório judicial e evolução histórica. Advocacia administrativa na execução contra a Fazenda Pública. Impenhorabilidade dos bens públicos. Continuidade do serviço público.** In: SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da (Coord.). *Execução contra a Fazenda Pública*. Brasília, Centro de Estudos Judiciários, CEJ, 2003, p. 121-140.

<sup>2</sup> BODIN, Jean. **Os seis livros da república.** Livro Primeiro. Trad. e notas José Carlos Orsi Morel. São Paulo: Ícone, 2011, p. 289.

<sup>3</sup> LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil: ensaios sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil.** Trad. De Magda Lopes e Maria Lobo da Costa. RJ: Vozes, 1994, p. 173.

atribuídos ao Estado como pessoa jurídica. E tal atribuição apenas é possível com base em normas jurídicas que regulam especificamente estes atos”.<sup>4</sup>

Encontrando-se o Estado, sob as suas tríplices funções, limitado pela Constituição, ao tempo se desenvolveram as teorias que confeririam direitos subjetivos aos indivíduos frente ao Poder Público permitindo-lhes que pudessem litigar em juízo em busca da restauração de direitos e interesses violados por atos praticados pela Administração Pública. Agora, neste cenário de judicialização dos atos do Poder Público, eis que surgiria uma problemática: como satisfazer plenamente a pretensão dos litigantes, caso vencida a Administração Pública, se seu patrimônio pertenceria à coletividade sendo, portanto, impenhorável?

No Brasil, a resposta a esse questionamento foi extraída da prática forense e deu causa à institucionalização do regime dos precatórios na Constituição de 1934. No Chile, ao tempo do governo de O'Higgins, já havia um procedimento equivalente na Constituição de 1822, herdado do “Plan de Hacienda y Administración Pública” de 1818. Portugal, importou o instituto da Constituição brasileira de 1967 ao regulamentá-lo no Decreto-lei n. 256-A/1977 e a Espanha tratou da questão na Lei Geral Orçamentária de 1911 e, posteriormente, quando editou a primeira lei sobre a Justiça Administrativa já na seara do Poder Judiciário em 1956.

Se em outros ordenamentos jurídicos também se encontram procedimentos semelhantes ao regime dos precatórios brasileiro, a afirmação de ser uma criação original é equivocada. Mas, não se contentando apenas com esta constatação, é importante lembrar que tanto o Brasil, como o Chile foram colonizados por países situados na Península Ibérica de onde sorveram não só os costumes, como também o Direito lá vigente.

Assim sendo, a inquietude se dirige a desvendar quais as influências que os países da América do Sul absorveram durante o seu período colonial até os dias de hoje, não só com relação ao regime dos precatórios, mas também sob o prisma de sua organização política e do sistema de jurisdição adotado em cada nação, de modo a se averiguar se apenas no Brasil os precatórios constituem um problema de difícil solução e quais as contribuições que o direito estrangeiro poderá conferir para o seu aprimoramento.

---

<sup>4</sup> KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 6ª ed. 5ª tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 346.



Os precatórios, no contexto brasileiro, sabidamente se transformaram em um tortuoso caminho a ser superado pelos credores do Poder Público para a satisfação de seus créditos. Mas é de se ressaltar que eles só existem em um momento único do trâmite processual: ao final da fase de execução.

Se eles se situam no extremo do procedimento judicial, merece atenção perquirir como se desenvolveram os sistemas de jurisdição adotados em cada Estado e se o mesmo problema se encontra na prática forense estrangeira, até para se averiguar se o modelo de jurisdição ou as normas procedimentais civis brasileiras são adequadas ou não, seja durante a fase de conhecimento ou execução.

A propósito da ordem da investigação, o critério a ser utilizado será o da cronologia do primeiro texto constitucional de cada nação, vez que é inegável que houve alguma contribuição não só por conta da descoberta e colonização (Espanha-Chile, Portugal-Brasil), como também dos ideais inseridos nas Constituições de dado país que de algum modo foram incorporados nos textos constitucionais dos demais.

A exceção a esse ponto de vista é a relação Brasil-Chile, cuja escolha partiu de critérios histórico e econômico. O primeiro, ante as semelhanças que guardam quanto à sua descoberta, e, o segundo, por conta de ser o segundo parceiro econômico brasileiro na América do Sul e de sua aproximação do atual governo brasileiro em detrimento de outros países que compõem o Mercosul.<sup>5</sup>

Pelo meio do método jurídico-comparativo, não só com base na mera descrição da legislação de cada ordenamento, se buscará contrastar as semelhanças e as causas que promoveram as diferenças no desenvolvimento dos sistemas de jurisdição e do rito procedimental adotado em cada país, no que toca ao cumprimento das condenações judiciais de pagar quantia certa pelo Poder Público.

Para atingir esses objetivos, com base na técnica de pesquisa documental e bibliográfica, será analisada individualmente nos Capítulos 3 a 6 a evolução constitucional espanhola, chilena, portuguesa e brasileira, respectivamente, em busca de desvendar quais os sistemas de jurisdição adotados e os motivos que justificaram a escolha e, em seguida, realizar a investigação acerca da aplicação e interpretação

---

<sup>5</sup> A Argentina desponta como a nação que entretém maiores relações comerciais com o Brasil. Contudo, a literatura nacional já conta com a análise do mesmo tema sob a ótica do direito comparado apresentada por Eurípedes Faim Filho (FAIM FILHO, Eurípedes Gomes. **Precatórios no direito comparado**: o pagamento das condenações judiciais pecuniárias contra a Fazenda Pública: um estudo entre Argentina, Brasil, Estados Unidos e Portugal. 2ª ed. São Paulo: IPAM, 2018).

das regras procedimentais relacionadas ao cumprimento das sentenças judiciais de pagar quantia, com ênfase nas lides entabuladas em face da Administração Pública.

Em um segundo momento (Capítulo 7), apoiando-se no método jurídico-comparativo, será averiguada qual a contribuição que o Direito Ibero-americano teve para o desenvolvimento dos ordenamentos jurídicos brasileiro e chileno, trazendo um panorama do cenário forense vivenciado em cada nação durante o período de 2015 a 2017.

Ao final (Capítulo 8), frente a experiência e os ensinamentos do Direito estrangeiro, se debruçará sobre suas particularidades positivas e negativas, numa tentativa de aprimorar o atual contexto normativo brasileiro no que tange ao sistema de jurisdição e às normas jurídicas relacionadas ao cumprimento das condenações judiciais de pagar quantia certa pela Administração Pública.

## 2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O desenvolvimento constitucional de um país representa não só a evolução jurídica da sociedade e do Estado, como também a inauguração de uma nova organização dos poderes e seu entrelaçamento com o Direito.

Tão importante quanto ter leis boas é vê-las aplicadas de modo satisfatório e efetivo pelo intermédio de suas instituições, principalmente por aquela a quem foi entregue o exercício da jurisdição como característica principal.

Para alguns, o exercício da função jurisdicional deveria ser realizado pelo Poder Judiciário de forma incondicional e irrestrita em todos os temas. Para outros, algumas matérias não poderiam ser conhecidas por este poder, tal como as causas relacionadas à Administração Pública, as quais deveriam ser por ela mesma julgadas.

Sobre aludidos pontos de vista diversos ordenamentos jurídicos enfrentaram amplo debate acerca da correta interpretação da teoria da separação dos poderes, tendo como pano de fundo a teoria da divisão dos poderes de Montesquieu difundida em sua obra clássica “O Espírito das Leis”.

Segundo Montesquieu as funções de legislar, administrar e julgar não poderiam se concentrar nas mãos de uma mesma pessoa por comprometer a liberdade das demais. Mas, uma interpretação mais radical do princípio da separação dos poderes, caminhava no sentido de que esta divisão de funções do Estado deve se dar de modo mais acentuado, a ponto de impedir que um poder exerça qualquer ingerência nos demais. Neste sentido, o próprio Montesquieu já defendia que “os tribunais não devem ser fixos e os julgamentos devem sê-lo a tal ponto que nunca sejam mais do que um texto preciso da lei. Se fosse uma opinião particular do juiz, viveríamos em sociedade sem saber precisamente os compromissos que ali assumimos”.<sup>6</sup>

Com base em várias interpretações de sua teoria surgiram diversos sistemas de jurisdição, podendo ser sintetizados nos seguintes: sistema de dupla jurisdição ou administrativista (contencioso administrativo) e o sistema unitário ou judicialista.

O primeiro deles se desenvolveu na França após a Revolução Francesa com a aprovação da Lei n. 16, de 24 de agosto de 1790, que dispunha que “as funções judiciárias são distintas e ficarão sempre separadas das funções administrativas. Os

---

<sup>6</sup> MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O Espírito das leis**. Trad. Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 170.

juízes não poderão, sob pena de prevaricar, perturbar, por qualquer forma, as operações dos corpos administrativos”.

Dentre suas características, a de maior relevo é a existência de uma ordem jurisdicional especializada e dedicada exclusivamente ao julgamento das matérias relacionadas ao Direito Administrativo por órgãos autônomos, os Tribunais Administrativos, ou seja, “a Administração Pública é o próprio juiz dos seus atos, posta acima de qualquer controle jurisdicional. Cabe-lhe corrigir seus próprios desacertos, conhecendo das reclamações suscitadas pelos atos administrativos”.<sup>7</sup>

No segundo modelo, originário do direito anglo-americano, se funda na centralização de todos os conflitos, independentemente, da matéria envolvida no Poder Judiciário, cujo órgão não tem qualquer vinculação ou dependência em relação aos demais poderes.

O principal motivo que levou os franceses a se posicionarem por uma interpretação mais radical do princípio da Separação dos Poderes, decorria do fato de que na França havia uma desconfiança maior no Poder Judiciário, principalmente por este Poder anular várias leis aprovadas pelo parlamento adotando uma postura mais conservadora. O revés ocorria nos países que adotavam o sistema da unidade de jurisdição, caso em que a confiança da população residia com maior intensidade sobre o Poder Judiciário, em razão de suas garantias de independência e imparcialidade.<sup>8</sup>

Como variantes desses sistemas, José Carlos Vieira de Andrade ainda propõe a existência de outros dois, intitulados por ele de modelos mitigados dos sistemas administrativista e judicialista, ambos caracterizados pela dependência de uma decisão proferida pelo órgão máximo da Administração Pública (homologação) para que as decisões dos Tribunais Administrativos ou Ordinários, respectivamente, tivessem eficácia frente ao Poder Público.<sup>9</sup>

Quanto a terminologia “contencioso administrativo” e “Justiça Administrativa”, a doutrina nacional<sup>10</sup> e estrangeira<sup>11</sup> variam entre distinguir ou não os termos, atribuindo-se o primeiro ao julgamento das lides administrativas perante à própria

---

<sup>7</sup> FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo Judiciário**. 5ª ed. ver. e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 121.

<sup>8</sup> BARBI, Celso Agrícola. Unidade de jurisdição e justiça administrativa no Brasil. **Revista de Direito da UFMG**, v. 21, n. 13, Belo Horizonte, out./1973, p. 36.

<sup>9</sup> VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. **A justiça administrativa**. Lições. 16 ed. Coimbra: Almedina, 2017, p. 18.

<sup>10</sup> FAGUNDES, op. cit., p. 112.

<sup>11</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 9-11.

Administração Pública na seara do procedimento administrativo e o segundo endereçado aos conflitos de Direito Público dirimidos perante os Tribunais.

No decorrer da investigação será adotada, invariavelmente, os conceitos de contencioso administrativo e Justiça Administrativa como sinônimos, já que correspondem mais à realidade de existir um conflito entre o Poder Público e os administrados nos Tribunais Administrativos ou Judiciais, reservando a designação de processo administrativo gracioso para as questões apreciadas nas diversas instâncias internas da Administração Pública.

Especificamente quanto à seleção dos ordenamentos jurídicos abordados no contexto do trabalho (Brasil, Chile, Espanha e Portugal), esta escolha não se deu por mero acaso, mas por algumas nuances históricas, jurídicas, culturais e econômicas que de algum modo os ligaram no passado ou os aproximam no presente.

Sob o contexto histórico, parte de alguns fatores que identificam o porquê o Brasil e o Chile foram descobertos e colonizados por Portugal e Espanha, respectivamente, no século XVI.

Um deles decorreu da divisão do globo terrestre feito consensualmente pelas Coroas espanhola e portuguesa para fins de exploração de novos territórios e assentada principalmente no Tratado de Tordesilhas, em que a porção situada a oeste da linha imaginária fixada pelo tratado pertenceria à Espanha e a leste a Portugal.

Outro decorre de um fato intrigante. Tanto uma nação, como a outra, foram descobertas por acaso. O Brasil, em 1500, em razão das investidas de Pedro Álvares Cabral na tentativa de explorar novos caminhos para as índias. Com o mesmo propósito este também era o objeto de Hernandes de Magalhães, conquistador espanhol, mas que redundou em seu desembarque no Chile.<sup>12</sup>

Do mesmo modo, é notável que Portugal por vários séculos teve participação no desenvolvimento não só da sociedade brasileira, como da sua ordem jurídica.

---

<sup>12</sup> Segundo relata o historiador chileno Diego Barros Arana, Hernandes de Magalhães havia se convencido que nas ilhas Molucas existia uma grande quantidade de especiarias e riquezas minerais e que as mesmas não teriam sido exploradas por nenhuma nação. Entretanto, haveria um entrave para sua investida: as Molucas se localizavam na porção leste do Tratado de Tordesilhas, região destinada à Portugal. Com base em estratagema orquestrado por Hernandes de Magalhães e seu cosmógrafo (Ruy Falleiros), ambos induziram o príncipe espanhol Don Carlos de Astúria de que poderia explorar as ilhas Molucas viajando pelo lado oeste do Tratado de Tordesilhas, passando pela América do Sul e se dirigindo ao Pacífico para alcança-las. Após a benção real, se dirigiram às Molucas, aportando primeiramente no Brasil e depois descendo rumo ao Sul. Contudo, diante de danos sofridos em suas embarcações ao transpor o hoje intitulado “estreito de Magalhães”, acabou por desembarcar no território que hoje se encontra o Chile. (ARANA, Diego Barros. **Historia general de Chile**. Tomo I. Santiago: Editorial Universitaria, 2000, p. 103-105.).

Contudo, isto não significa que a imponentia portuguesa tenha sido absoluta e eterna, pois aqui também foram sentidos os influxos da Constituição de Cádiz e outras peculiaridades do Direito espanhol, que merecem certa atenção.

Sob o prisma econômico, assim como o Chile constituiu o segundo parceiro do Brasil na América do Sul<sup>13</sup>, a Espanha também desponta neste sentido<sup>14</sup>, o que seduz uma investigação sobre as contribuições espanholas no desenvolvimento do Direito chileno e em que termos elas foram ou poderiam ser absorvidas no cenário jurídico brasileiro em razão destas proximidades.

Assim, com base em referidas particularidades se busca inquirir em que termos o país colonizador impulsionou o desenvolvimento do Direito e da organização do sistema de administração de justiça do colonizado e quais as particularidades existentes nos ordenamentos jurídicos estrangeiros investigados conferem maior eficiência na prestação jurisdicional quando a parte vencida é a Administração Pública, precipuamente quando da satisfação do credor, pois “não existe completa entrega da prestação jurisdicional sem a efetividade, o que somente ocorre por meio da execução bem-sucedida”.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> CARMO, MARCIA. Governo Bolsonaro: Porque a primeira viagem do novo presidente será ao Chile. **BBC**. Seção News Brasil, Londres, 7 novembro de 2018. Disponível em: <<https://bbc.in/2Pfn2oV>>. Acesso em: 10 janeiro 2019.

<sup>14</sup> BRASIL. Presidência da República. Palácio do Planalto. Brasil mantém laços históricos e comercial crescente com a Espanha. Notícias, 22 de abril de 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2RzW5c5>>. Acesso em: 10 abril 2018.

<sup>15</sup> LOCKMANN, Ana Paula Pellegrina. **A execução contra a Fazenda Pública**: precatórios trabalhistas. São Paulo: LTr, 2004, p. 31-32.



### 3 A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NA ESPANHA

O constitucionalismo espanhol foi sentido em vários pontos do globo terrestre e serviu de inspiração para o desenvolvimento do ordenamento jurídico de vários países, especialmente por suas características liberais. É claro que os fatores que o impulsionaram foram externos, provenientes da França por imposição de Napoleão Bonaparte. Mas, nem por isto tal particularidade obscureceu o interesse de outras nações pela adoção de seus ideais.

O liberalismo cunhado pelos espanhóis não foi algo transferido apenas aos territórios ultramar por eles conquistados, a exemplo do território chileno na América do Sul. É certo que em algum momento houve um distanciamento entre a nação colonizadora da colonizada decorrente dos movimentos em busca de independência, mas nem por isto houve um total rompimento dos laços culturais e jurídicos que um dia os uniu.

No Brasil, apesar de colonizado por portugueses, também foram absorvidas algumas nuances do constitucionalismo espanhol, especialmente durante os períodos de vigência da Constituição de Cádiz que de algum modo repercutiu na evolução jurídica e política brasileira.

Propriamente no território espanhol, pautado nos interesses da monarquia reinante, o seu constitucionalismo se desenvolveu até 1888 com base nos mesmos ideais que eram vistos desde 1808, em que predominava a influência da organização jurídico-administrativa francesa imposta pela Constituição Baiona.

Aos olhos da monarquia, o julgamento das questões relacionadas à Administração Pública deveria ser entregue à um corpo julgador integrado por membros indicados pelo Executivo e não pelo Judiciário. Além do mais, não eram todos os atos administrativos que poderiam ser objeto de controle externo, mas apenas alguns apontados em uma lista exaustiva.

Com a superação da ideia de instituição do contencioso administrativo junto ao Executivo, a Lei Santamaria de Paredes em 1888 promoveu a compatibilização da posição daqueles que defendiam a entrega das questões afetas ao Poder Público ao Judiciário, como dos que apregoavam a instituição da dupla jurisdição.

Na nova conformação da Justiça Administrativa exsurge o modelo misto, em que os conflitos envolvendo o Poder Público são entregues ao conhecimento e

juízo de outro poder do Estado autônomo e independente, o Judiciário, porém integrado por membros provenientes das carreiras administrativa e judicial.

Mas a exclusão de alguns temas importantes relacionados ao Direito Administrativo, como a omissão administrativa, efetivo cumprimento das decisões judiciais entre outros, instaura uma nova discussão sobre a efetividade da Lei Santamaria de Paredes, motivando a aprovação de um novo modelo de jurisdição intitulado “sistema de jurisdição especializado”.

Sob a nova roupagem da Justiça Administrativa, é instituída uma legislação processual específica sob a qual as ações envolvendo a Administração Pública deveriam tramitar perante os Tribunais ordinários. Além disto, a composição não era mais mista, com membros oriundos de carreiras situadas em Poderes distintos, mas unicamente por magistrados provenientes apenas do Judiciário.

Agora, no Judiciário, somente juízes especializados em direito administrativo é que deteriam competência para conhecer das demandas relacionadas ao contencioso administrativo, peculiaridade esta que também constituiu um importante fator para o desenvolvimento do Direito Administrativo nas searas jurisprudencial e doutrinária.

Novos sentimentos advieram com a promulgação do vigente texto constitucional em 1978, os quais são acompanhados de valores e ideais que acentuaram ainda mais a submissão da Administração Pública ao Direito e conferiram maior efetividade às decisões judiciais. Como reflexo dos novos “ventos” trazidos pela Constituição de 1978 são propostas reformulações na Justiça Administrativa que repercutem nos foros judiciais espanhóis até os dias de hoje.

Não se resumindo às alterações legislativas, é o protagonismo do Judiciário que traz uma nova guinada em termos de aproximação do Poder Público ao Direito e a conferência de maior satisfação plena das decisões judiciais, pautada na relativização das normas que dispõe sobre a impenhorabilidade dos bens públicos e no excessivo controle dos atos administrativos, que nos últimos anos tem abarrotado o Poder Judiciário com inúmeros temas a serem decididos.

### 3.1 CONTEXTO HISTÓRICO DA EVOLUÇÃO CONSTITUCIONAL ESPANHOLA

O constitucionalismo espanhol contou com a vigência de 07 (sete) textos constitucionais, representado pelas Constituições de 1812, 1834, 1837, 1845, 1869, 1876, 1931, uma vez que quanto a Constituição de 1808 há divergência entre os historiadores a respeito de sua efetiva vigência e no que se refere às Constituições de 1856 e 1873, estas sequer deixaram de ser um projeto de reforma constitucional. Atualmente, o ordenamento jurídico é regido pela Constituição de 1978.

Alguns consideram a Constituição Baiona, promulgada em 1808, por José Bonaparte, como sendo a primeira Constituição espanhola.<sup>16</sup> Sua gênese teve como base o projeto apresentado pela Assembleia dos Notáveis instituída por Napoleão Bonaparte em Baiona (França) como “medio, tanto de legitimación de una nueva Monarquía que encabezará un Bonaparte, como de establecimiento de un orden político que, basado em certa distinción de poderes y garantizando em especial los derechos de propiedad y mercado”<sup>17</sup>.

Mas, ao contrário dos demais Estados impulsionados pelo movimento constitucionalista iniciado na França e nos Estados Unidos, a Constituição Baiona não absorveu os resultados das Revoluções francesa e estadunidense, constituindo apenas uma ideia falsa de constitucionalismo pelo fato de Napoleão ter instaurado “um Imperio personal, em el que la idea primigênia de Constitución quedó arrasada por la soberania personal del Emperador, sin división de poderes y sin garantías auténticas de la libertad”.<sup>18</sup>

A Constituição de 1808<sup>19</sup> apesar de fixar a independência dos Tribunais em seu art. 97, de fato não garantiu tal prerrogativa dada a decisiva participação do Imperador na nomeação e suspensão de seus membros (art. 99), característica esta

---

<sup>16</sup> Conforme Ignacio Sarasola, há certa divergência doutrinária sobre o fato de a Constituição Baiona ter sido efetivamente a primeira, por considerar que o seu texto não representou verdadeiramente uma teoria da Constituição. Seu texto expressava apenas a imposição da vontade de Napoleão o qual foi elaborado por uma assembleia de notáveis estrangeiros que sequer chegou a entrar em vigor, porque dependia da aprovação de vários decretos para sua eficácia, os quais não foram editados por José Bonaparte, então rei da Espanha indicado por Napoleão. (SARASOLA, Ignacio Fernández. **La Constitución de Bayona (1808)**. Madrid: Portal Derecho, 2007, p. 53).

<sup>17</sup> CLAVERO, Bartolomé. **Evolución histórica del constitucionalismo español**. Madrid: Tecnos, 1984, p. 30.

<sup>18</sup> DEL MORAL, Antonio Torres. El inicio del constitucionalismo español, **Corts: Anuario de derecho parlamentario**, n. 26, 2012, p. 168. Disponível em: <<https://bit.ly/2StqNYK>>. Acesso em: 14 junho 2018.

<sup>19</sup> DÍAZ RICO, Javier Carlos (ed.), **Constituciones españolas: 1808-1978**, Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2016, p. 11 et seq.

que impediu que se estabelecesse uma verdadeira Separação dos Poderes, apesar de atribuir ao Judiciário o poder de fazer cumprir suas próprias decisões sem interferência dos demais Poderes (art. 102).

Por outro lado, não consagrou a soberania nacional, garantindo a não ser poucos direitos fundamentais, servindo quando muito a atender interesses bélicos, fatores estes que impediram que ela tivesse alguma influência no desenvolvimento do constitucionalismo espanhol.<sup>20</sup>

O governo monárquico imposto pela Carta de Baiona foi rejeitado pela população, assim como a figura do rei José Bonaparte foi objeto de resistência popular. Como reação aos atos normativos editados na França a mando de Napoleão para serem aplicados na Espanha, o território espanhol se dividiu em várias Juntas de Governo com poderes de autogoverno que passaram a criar suas próprias normas e a reconhecer a pessoa de Fernando VII como o único rei da Espanha.

Com a derrota de Napoleão na Batalha de Bailén, as juntas de governo se reuniram e formaram a “Junta Suprema Central y Gubernativa del Reino” que, gozando de amplos poderes legislativos e de governo, instituíram em maio de 1809 a “Corte Extraordinária y Constituyente” com o objetivo de governar a Espanha e elaborar uma nova Constituição.

A princípio, os trabalhos da Corte Extraordinária se iniciaram na Ilha de Leon, cidade de São Fernando, mas, ao final, foi transferida para Cádiz, ambas situadas na Espanha, local em que foi aprovada e promulgada a Constituição de 1812, também conhecida como “La Pepa”<sup>21</sup> ou “Constituição de Cádiz”.<sup>22</sup>

A Constituição de Cádiz se inspirou em ideais democráticos e liberais, reafirmando a soberania popular (art. 3º), apesar de instaurar a monarquia moderada na pessoa de Fernando VII (art. 14). Era constituída por 384 (trezentos e oitenta e quatro) dispositivos que disciplinavam exaustivamente várias matérias de modo a não deixar margem de liberdade de interpretação ao monarca.

Segundo Feloniuk “ela é reconhecida como o marco da entrada na modernidade ilustrada e humanista para o espanhol”<sup>23</sup> tendo servido de inspiração para diversas constituições liberais e, ainda que fosse considerada centralizadora do

---

<sup>20</sup> CLAVERO, op. cit., p. 32.

<sup>21</sup> Em referência ao fato da Constituição de 1812 ter sido promulgada no dia de São José.

<sup>22</sup> FELONIUK, Wagner Silveira, **A Constituição de Cádiz: Análise da Constituição Política da Monarquia Espanhola de 1812**. Porto Alegre: DM Editora, 2014, p. 28-31.

<sup>23</sup> Ibid., p. 56.

poder nas mãos do rei, a Constituição de Cádiz vigorou no território espanhol em três ocasiões distintas: a primeira entre março de 1812 a março de 1814; a segunda entre março de 1820 e outubro de 1823; e, a última entre agosto de 1836 e junho de 1837.

Considerada avançada para o seu tempo, assentou a divisão dos poderes, garantiu os direitos individuais fundamentais, organizou o território espanhol na forma de Estado unitário, dispôs sobre a sucessão real, constituindo um marco final do absolutismo.

Mesmo sendo um texto evoluído, não foi bem recebida nas porções de território ocupado pelos espanhóis na América do Sul, como por exemplo o Chile, principalmente após a redução dos poderes políticos dos governantes locais e da extinção dos cargos de vice-rei, que tinham um forte papel na estabilidade e organização das províncias ultramar.

Esses foram os principais fatores que favoreceram a ocorrência das revoltas populares no território americano ocupado pelos espanhóis em busca de independência e, conseqüentemente, a rejeição da Carta de Cádiz<sup>24</sup>, a exemplo do que se sucedeu com a primeira Constituição chilena, que apesar de reconhecer a pessoa de Fernando VII como monarca, passou a rejeitar as normas jurídicas e a eficácia das decisões judiciais espanholas.

Em Portugal e, posteriormente, no Brasil, Cádiz também fez história, pois “a revolução liberal portuguesa, que antecedeu e acelerou o processo de Independência do Brasil, iniciou em agosto de 1820 em estreita sintonia com os acontecimentos da Espanha”<sup>25</sup>, cujos reflexos também foram sentidos no Brasil quando da aprovação da Constituição brasileira de 1824.

No que diz respeito à atuação dos Tribunais, a Constituição de 1812 lhes atribuiu o poder exclusivo de aplicar as leis em causas cíveis e criminais, vedando-se ao rei ou às Cortes qualquer ingerência na atuação do Judiciário (art. 243). Entretanto, eventuais decisões judiciais condenatórias de pagar quantia contrárias ao Poder Público exigiam prévio referendo do secretário da fazenda para o seu efetivo cumprimento, no qual deveria ser discriminado o valor gasto e o beneficiário (art. 347), sob pena de se considerar ineficaz a despesa.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> FELONIUK, op. cit., p. 232.

<sup>25</sup> BERBEL, Márcia Regina. A Constituição espanhola no mundo luso-americano (1820-1823). **Revista de Índias**, Madrid, v. LXVIII, n. 242, 2008, p. 225.

<sup>26</sup> FELONIUK, op. cit., p. 181.

Com o retorno de Fernando VII ao poder e não concordando este com a forma monárquica moderada imposta pelas Cortes de Cádiz no texto de 1812, em 4 de maio de 1814 o mesmo declarou sua nulidade e de todos os atos praticados com base nela, reinstituindo na Espanha o absolutismo monárquico.

Referido período absolutista perdurou até março de 1820, quando a Constituição de Cádiz voltou a vigorar pela segunda vez por imposição dos militares apoiados pela revolta popular, os quais obrigaram Fernando VII a jurar o cumprimento da Carta de Cádiz, tendo perdurado até outubro de 1823, momento em que o monarca decretou sua nulidade e colocou fim ao denominado “Triênio Liberal”.<sup>27</sup>

Com a morte de Fernando VII em setembro de 1833 e a assunção do reinado por sua esposa, Maria Cristina de Borbón dos Sicílias (Rainha Isabel II), esta pretendeu dar sentido constitucional às pretensões da sociedade espanhola, sentimento este que deveria se materializar na outorga da Constituição de 1834, o Estatuto Real.

O Estatuto Real era um texto constitucional destinado apenas a dar privilégios à monarquia em um regime parlamentarista, o que desagradou a massa popular que vivenciava um regime democrático.

Contendo apenas 50 (cinquenta) dispositivos que não consagravam sequer a separação dos poderes, os direitos individuais ou a soberania nacional, não vigorou por muito tempo e foi substituído pelo retorno da vigência da Constituição de Cádiz em agosto de 1836, mas uma vez por imposição dos militares com o apoio popular no conhecido “Motim de la Granja”. Contudo, o retorno da Carta de Cádiz “tan sólo servirá para la transición, tras el fiasco del Estatuto, hacia nuevas fórmulas constitucionales”<sup>28</sup> e para a convocação da comissão que irá elaborar uma nova Constituição.

Quase um ano após a terceira vigência de “La Pepa”, a Rainha Isabel II jurou cumprir um novo texto constitucional, a Constituição de 1837, que recebeu forte influência de Cádiz e restabeleceu a separação de poderes, a garantia de diversos direitos individuais e a instituição do bicameralismo.

Por outro lado, inovou ao reduzir o poder de intervenção do monarca no Legislativo e no Judiciário, seja ao estabelecer a eleição direta dos deputados (art. 22) e a nomeação dos senadores após lista tríplice aprovada pelos eleitores das províncias (art. 15), ou ainda, conferindo maior independência aos magistrados de não

---

<sup>27</sup> FELONIUK, op. cit., p. 236-248.

<sup>28</sup> CLAVERO, op. cit., p. 49-51.



só julgar as causas cíveis e criminais, mas também de executá-las sem prévia chancela da coroa (art. 63).

Até a Constituição de 1837 o ordenamento jurídico espanhol, de modo descontínuo, dispôs sobre a separação dos poderes e a atribuição de competência para o Poder Judiciário de dirimir os conflitos cíveis e criminais. Porém, até então, nenhuma norma jurídica havia disciplinado acerca do julgamento dos conflitos envolvendo a Administração Pública, o contencioso administrativo, que “tiene lugar siempre que hubiese recaído sobre materia administrativa la resolución que cause estado, si ha podido lesionar algun derecho preexistente, la reclamación se ha presentado em tiempo y la Administración no obró discrecionalmente”.<sup>29</sup>

Segundo Santos Alvaro y Lafuente, a renitência dos legisladores em dispor sobre o contencioso administrativo se deu, por um lado, pelo atraso na ciência do Direito Administrativo e, por outro, porque entendiam que esta matéria deveria ser versada em lei e não na Constituição.<sup>30</sup>

Em 1838 houve a apresentação de um projeto de lei dispondo sobre o tema, mas este sequer chegou a ser votado. Somente com a vigência da Constituição de 1845, que na verdade é “una versión partidista de la de 1837, en el sentido de que respondía al proyecto de la tendencia política más moderada de monopolizar un Gobierno que podía valerse de las prerrogativas de la Monarquía sin riesgos así parlamentarios”<sup>31</sup>, que de fato foi instituído o contencioso administrativo com a criação dos Tribunais Administrativos baseados no modelo de jurisdição dual francês.

A Constituição de 1845 causava estranheza entre os constitucionalistas devido à forte concentração de poder nas mãos do monarca, o qual poderia suspender as sessões do Legislativo e controlar a eleição de seus membros. No que se refere à administração da justiça, esta não poderia ser compreendida como uma função exclusiva de um dos Poderes do Estado, senão uma mera atividade do Executivo ante a possibilidade deste de atrair para si a competência para dirimir os conflitos na seara do contencioso administrativo.<sup>32</sup>

---

<sup>29</sup> ALVARO Y LAFUENTE, Santos, **Tratado Completo de lo Contencioso-Administrativo**. Lecciones dadas sobre los principios generales, legislación, jurisprudencia y procedimientos de estas materias en la academia matritense de jurisprudencia y legislación durante el curso de 1873 a 1874. Tomo 1. Madrid: Imprenta y litografía de Nicolás Gonzalez, 1875, p. 169.

<sup>30</sup> Ibid., p. 31-32.

<sup>31</sup> CLAVERO, op. cit., p. 60.

<sup>32</sup> Ibid., p. 70-72.

Frente a essas circunstâncias, em julho de 1854 houve a insurgência do meio jurídico contra o regime centralista imposto pela Constituição de 1845, o que desencadeou a convocação de uma Assembleia Constituinte para promover não uma simples reforma, mas a substituição completa do sistema político vigente. Até houve a aprovação do texto constitucional de 1856, porém este sequer chegou a ser promulgado diante da dissolução das Cortes Constituintes.

Mas a sobrevida da Constituição de 1845 só durou até 1869 quando, impelida por massiva insurreição popular em prol da soberania nacional, foi colocado termo final à dinastia da Princesa Isabel II e aprovada uma nova Constituição.

A Constituição de 1869 reavivou alguns dispositivos constantes nas Constituições de 1812, 1837 e 1845. Quanto ao Judiciário, garantiu independência e inamovibilidade aos seus membros (art. 91 e 95), contudo, restringiu o ingresso na carreira apenas àqueles indicados pelo Executivo, com o aval do Conselho de Estado (art. 94).

Nova tentativa frustrada de reforma constitucional iniciou em 1873, com o propósito de organizar o Estado espanhol na forma de uma Federação, em que “cada Estado habrá de dotarse de una Constitución particular, com poderes por lo tanto legislativo, judicial y gubernativo, conforme a la autonomia que la Constitución general le garantiza”.<sup>33</sup> O insucesso da nova investida das Cortes Constituintes se deu principalmente em razão da intervenção militar ocorrida no início de 1874 que impôs a restauração da monarquia capitaneada por Alfonso XII, o qual logo em seguida obteria a aprovação da Constituição de 1876.<sup>34</sup>

No período de sua vigência foram promulgados diversos códigos de suma importância para o desenvolvimento do ordenamento jurídico espanhol, como o Código Comercial (1885) e o Civil (1889), como também em 1911 foi promulgada a Lei Geral Orçamentária (Lei de 1º de julho de 1911)<sup>35</sup> que consagrava, em seu art. 15, a impenhorabilidade dos bens e rendas públicas e sujeitava o pagamento de qualquer condenação judicial à prévia chancela da autoridade administrativa competente e de previsão orçamentária.

---

<sup>33</sup> CLAVERO, op. cit., p. 77.

<sup>34</sup> Ibid., p. 86-87.

<sup>35</sup> ESPANHA. Ministerio de Hacienda. Ley de 1 de julio de 1911: Ley de Hacienda Pública. **Gaceta de Madrid**, núm. 185 de 4 de julio de 1911, páginas 41 a 50. Disponível em: <<https://bit.ly/2RE4smV>>. Acesso em: 20 junho 2018.

Ainda segundo a Lei Geral Orçamentária de 1911, caso inexistisse dotação orçamentária suficiente, impunha-se ao administrador postular a aprovação de crédito extraordinário perante o Poder Legislativo (art. 15, §2º), que apesar de impor o prazo de um mês, nada dispôs sobre eventual mora do administrador público.

Já no período da II República, inspirado no sentimento contrário ao regime monárquico que impulsionou o plebiscito de abril de 1931, foram convocadas as Cortes Constituintes que aprovaram um novo texto constitucional em 9 de dezembro do mesmo ano, no qual se estabeleceu que a “España es una República democrática de trabajadores de toda classe, que se organiza en régimen de Libertad y de Justicia” onde os “poderes de todos sus órganos emanan del pueblo”, organizando-se na forma de Estado unitário, respeitada a autonomia dos Municípios e Regiões Autônomas.

Estabelecendo a soberania nacional, exercida pelo meio das Cortes, a Constituição de 1931 marca um grande passo na consolidação da democracia espanhola, principalmente por assentar a eleição de todos os membros de um Legislativo unicameral por meio do voto universal, direto e secreto e a elegibilidade de todos os cidadãos espanhóis maiores de 23 anos (art. 53), como também avança na materialização do Estado social ao dispor sobre a família, economia, educação e cultura.

Inovou ao cindir o Executivo em duas figuras: Chefe de Governo e de Estado. O primeiro, constituído pelo Presidente do Conselho de Ministros e os respectivos Ministros indicados pelo Presidente da República para dirigir e representar a política geral do governo (art. 87) e, o segundo, ocupado pelo Presidente da República eleito indiretamente pelas Cortes para representar o Estado (art. 68).

Além de consagrar a repartição dos poderes e fixar todas as competências de cada qual, o primeiro texto constitucional do século XX não conferiu um Capítulo à parte destinado ao Poder Judiciário, mas à Justiça. Nele são atribuídas as prerrogativas de independência e exclusividade aos magistrados quanto ao exercício da jurisdição em todas as matérias que não estejam relacionadas aos delitos militares (art. 95). Além disto, criou o Tribunal de Garantias Constitucionais como órgão de defesa da Constituição e lhe conferiu poder para dirimir os conflitos havidos entre leis do Estado e das regiões autônomas e destas entre si (art. 121).

De fato, a Constituição de 1931 foi de grande importância para o desenvolvimento do constitucionalismo espanhol, pois é somente após ela que se

deixou para o passado as vicissitudes que o regime monárquico impôs à sociedade espanhola.

Segundo Javier Perez Royo, a Espanha teria vivenciado “antes de 1931, un Estado constitucional sino un Monarquía constitucional. El principio de legitimación del Estado constitucional no ha estado ausente en ningún momento, pero tampoco ha sido el dominante en ningún momento”<sup>36</sup>, porque quase todas as constituições que antecederam a de 1931 tiveram como fonte de inspiração a Constituição de Cádiz, que na verdade se traduziu como um meio de constitucionalização da monarquia.

A partir do século XX não se viu mais qualquer herança de Cádiz e com o início da II República renasce na Espanha um novo constitucionalismo, o que se faz com a inequívoca defesa da democracia e o fim da monarquia, dando-se de fato lugar a um autêntico Estado constitucional que somente restou suspenso em julho de 1936, por força da insurreição militar conservadora encabeçada pelo General Francisco Franco, que perdurou até o seu falecimento em novembro de 1975.

Durante o período franquista, o ordenamento jurídico espanhol foi regido pelas 07 (sete) Leis Fundamentais que conferiram a Franco posição simultânea de chefe de Estado, de Governo, de Partido único e das Forças Armadas.

A principal destas leis foi a “Lei Orgânica do Estado”, que além de organizar administrativamente a Espanha, conferiu legitimidade para a proclamação de Juan Carlos de Borbón (Juan Carlos I) como Rei da Espanha e a nomeação de Adolfo Suárez para presidência da República.

Logo no início de sua gestão, Suárez submeteu a referendo popular a “Lei para a Reforma Política” com o propósito de transformar o regime autoritário franquista em democrático<sup>37</sup>, desencadeando a realização das primeiras eleições democráticas na Espanha em 15 de junho de 1977, cujos membros eleitos aprovaram pouco mais de um ano (dezembro de 1978) a Constituição de 1978.

Em seus quarenta anos, a Constituição de 1978 é a mais duradora do constitucionalismo espanhol e não foi fruto de imposição de uma classe dominante sobre as demais, como sucedeu com as que lhe antecederam. Sua origem foi fruto do

---

<sup>36</sup> ROYO, Javier Pérez. La constitución de España: Cádiz en la historia del constitucionalismo español, in BARCELÓ ROJAS, Daniel Armando; SERNA DE LA GARZA, José María (org.). **Memoria del seminario internacional: Conmemoración del Bicentenario de la Constitución de Cádiz. Las ideas constitucionales de América Latina**, p. 137. Disponível em: <<https://bit.ly/2HORI2F>>. Acesso em: 22 junho 2018.

<sup>37</sup> MOLAS, Isidre, **Derecho constitucional**. 4. ed. Madrid: Tecnos, 2012, p. 33.

trabalho dos membros eleitos democraticamente e posteriormente referendado por todos os cidadãos espanhóis, o que lhe rendeu o título de “Constituição consensual”.<sup>38</sup>

Suas principais características são a sua amplitude, precisão e exaustão no que se refere à regulamentação de matérias de cunho social, político, econômico e cultural, se distanciando das demais que se ocupavam mais com aspectos políticos e com os poderes do monarca, constituindo-se em “un texto que intenta resolver los principales problemas com que en pasado se había enfrentado el sistema constitucional español” segundo sintetizou Isidre Molas.<sup>39</sup>

Suas principais influências foram os ordenamentos jurídicos alemão (Constituição de 1949), italiano (Constituição de 1947), o português (Constituição de 1976) e alguns preceitos constitucionais espanhóis pretéritos relacionados à monarquia parlamentar e o bicameralismo.

Diversamente das constituições que a precederam, a Constituição de 1978 não dispôs expressamente qual a forma de Estado adotada, apesar de ser notório que o Estado Unitário é um modelo de difícil aceitação pelos espanhóis, dado os diversos conflitos havidos durante a evolução político-constitucional do país.<sup>40</sup>

Ao contrário, optou pela descentralização do poder ao reconhecer a autonomia das Comunidades Autônomas, das Províncias e dos Municípios (art. 137) em respeito às distintas nacionalidades e culturas existentes nas diversas regiões espanholas, liberdade esta que só encontraria limite no princípio da unidade nacional (art. 2º).

Assim sendo, consagrou-se uma forma de Estado que se caracteriza pela “distribución territorial del poder, por la afirmación rotunda de libertad, la participación y el pluralismo, y la convivencia y la solidaridad, como valores superiores sobre los que articular el edificio constitucional”.<sup>41</sup>

Assentando a tripartição dos poderes, ao Judiciário foi entregue a exclusividade quanto ao exercício da jurisdição em todo o território espanhol (art. 117.5), sendo relegado à legislação infraconstitucional a organização de seus órgãos

---

<sup>38</sup> GUERRA, Luiz López et al, **Derecho constitucional: El ordenamiento constitucional. Derecho y deberes de los ciudadanos.**, 8. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010, p. 24.

<sup>39</sup> MOLAS, op. cit., p. 37.

<sup>40</sup> PÉREZ ROYO, Javier. **Curso de derecho constitucional.** Barcelona: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2005, p. 1015.

<sup>41</sup> RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime; SENDÍN, Miguel Ángel. **Derecho Administrativo Español.** Tomo I. La Coruña: Netbiblo, 2009, p. 198.

e a regulamentação dos procedimentos judiciais (art. 117.3), cuja competência legislativa para tanto foi confiada com exclusividade ao governo central (art. 149.5).

No que se refere ao controle da Administração Pública, a Constituição de 1978 neste ponto é inovadora ao fixar em seu art. 106.1 que “los tribunales controlarán la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican”, cláusula esta que permite ao Judiciário controlar todos os atos do Poder Público sob o prisma da legalidade e da finalidade, não se podendo mais falar em atos imunes, tal como os “atos políticos” que eram colocados à salvo de controle em constituições pretéritas.<sup>42</sup>

Hierarquicamente organizado em Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo, Tribunais Superiores de Justiça, Audiência Nacional e Juzados, a fiscalização dos atos do Poder Público é exercida pelo Judiciário por intermédio de seus próprios membros, se afastando do regime misto ou harmônico imposto pela lei do contencioso administrativo de 1956 e dando lugar a um novo modelo, o “judicialista especializado”, no qual as demandas contra a Administração Pública são julgadas por órgãos judiciais compostos por juízes que só conhecem de temas ligados ao Direito Administrativo.

### 3.2 O PROCESSO ADMINISTRATIVO OBRIGATÓRIO NA ESPANHA

A análise da evolução histórico-constitucional do ordenamento jurídico espanhol evidenciou que a Administração Pública nem sempre se submetia ao controle jurisdicional, vez que, em alguns períodos este exercício era realizado pelo próprio Executivo por intermédio dos Tribunais Administrativos ou pelos Conselhos instituídos no seio da administração.

Referida particularidade pode ser explicada em razão da forte influência recebida do ordenamento jurídico francês com relação a atuação do Conselho de Estado na seara do contencioso administrativo naquele país.

Esses fatores também podem ser os sintomas pelos quais na Espanha ainda se exige que o administrado, antes de ajuizar qualquer demanda em face da Administração Pública perante o Judiciário, tenha que ultrapassar previamente a via administrativa, o denominado “administrativo obrigatório”, ou seja, “es, pues, preciso

---

<sup>42</sup> RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ; SENDÍN, op. cit., p. 885.



agotar la vía administrativa con carácter previo a la interposición del recurso contencioso-administrativo, que, de otro modo, resulta inadmisibile”.<sup>43</sup>

A via administrativa é uma imposição que vigora no ordenamento jurídico espanhol desde à época da Real Ordem de 9 de fevereiro de 1842, cuja exigência se justificava sob o argumento de que, como a revisão judicial *a posteriori* seria fundada nas leis vigentes, a Administração Pública não teria como alegar que não teve a oportunidade de corrigir seus atos com base nas mesmas regras e se recusar a obedecer às decisões judiciais.<sup>44</sup>

Essa sistemática perdurou ao longo dos anos, mesmo após a edição da Lei do Processo Administrativo de 1956 (Lei de 17 de outubro de 1956) que teve o condão de unificar todas as normas procedimentais editadas pelos ministérios e que, posteriormente, passou a ser observada por todos os órgãos públicos espanhóis (Comunidades Autônomas, Províncias, Municípios, entidades de direito público etc.).

Mesmo após a sua revogação pela Lei 30/1992 (Lei do Regime Jurídico das Administrações Públicas e do Processo Administrativo Comum) e de suas sucessivas atualizações em 1999 (Lei n. 4/99), 2007 (Lei n. 11/2007) e 2015 (Lei n. 39/2015), se manteve a exigência do processo administrativo obrigatório.

Atualmente, vigora a Lei n. 39/2015, intitulada Lei do Procedimento Administrativo Comum das Administrações Públicas – LPAC, que na visão de Eduardo Casado, ela tem por objeto cumprir “como el proceso judicial, una funcion de garantia de los derechos de los ciudadanos, desempeña tambien una especifica funcion de garantia del interes publico”<sup>45</sup>, reforçando o comando constitucional que submete a Administração Pública ao Direito (art. 103 da Constituição de 1978).

Se estruturando nos princípios da oficialidade, contraditório, publicidade, simplicidade e gratuidade, a LPAC garante ao administrado (individual ou coletivo) o direito de postular perante a Administração Pública não só a anulação ou a prática de atos administrativos, como a reparação de qualquer direito que venha a ser lesado por ato próprio ou de seus agentes, fixando prazo para sua resolução definitiva na

<sup>43</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. **Curso de derecho administrativo. Tomo II.** 2. ed., reimpression. Madrid: Ed. Civitas, 1986, p. 438.

<sup>44</sup> PARADA VÁZQUEZ, José Ramón. **Derecho administrativo II: régimen jurídico de la actividad administrativa.** Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, 2013, p. 126.

<sup>45</sup> GAMERO CASADO, Eduardo; FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano. **Manual básico de derecho administrativo.** 13ª ed. Madrid: Tecnos, 2016, p. 424.

sede do procedimento gracioso (art. 21 da LPAC), após o qual se abrirá ao interessado o direito de se socorrer na jurisdição contenciosa administrativa.

A instauração da via administrativa tanto pode decorrer da vontade do administrado frente a lesão a um interesse, como *ex officio* pela própria Administração Pública como corolário do princípio da oficialidade, v.g. exercício do poder sancionador, denúncia de danos causados a terceiros (art. 54 da LPAC).

Havendo urgência, poderão ser adotadas medidas preventivas previstas na própria LPAC ou até mesmo as previstas na legislação processual civil, de modo a evitar o agravamento dos danos ou para assegurar a eficácia da eventual decisão administrativa ao final a ser prolatada (art. 56 da LPAC).

Proferida resolução final, conforme a natureza do ato a ser praticado, se operará a sua execução imediata na própria esfera administrativa como decorrência da autoexecutoriedade dos atos administrativos e da inexistência de efeito suspensivo dos recursos administrativos (art. 117 da LPAC), salvo se necessária a intervenção judicial ou o cumprimento de alguma exigência legal (autorização do Conselho de Ministros).

A propósito da Justiça Administrativa, a vigente Lei da Jurisdição Contenciosa Administrativa (Lei 29/1998) é expressa em exigir, no seu art. 25.1, que ela só poderá ser instaurada após o prévio crivo administrativo ao dispor que “el recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos y presuntos de la Administración pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite”, norma esta que se aplica a qualquer ato proveniente do Poder Público, seja ele editado pela Administração Pública Central, Comunidades Autônomas, Províncias, Municípios etc.

Assim, diante da Lei n. 39/2015 (Lei do Procedimento Administrativo Comum das Administrações Públicas - LPAC) e da Lei n. 29/1998 (Lei da Jurisdição Contenciosa Administrativa - LJCA), somente são suscetíveis de serem fiscalizados pelo Judiciário os atos editados pela Administração Pública se o interessado buscar a tutela de seu direito, previamente, na sede do procedimento administrativo gracioso do ente público responsável, sob pena de eventual recurso contencioso administrativo ser rejeitado sumariamente pelos órgãos da Justiça Administrativa.

### 3.3 A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA ESPANHOLA

#### 3.3.1 Evolução histórica

A origem do contencioso administrativo espanhol se deu a partir da aprovação das Leis de 2 de abril e de 6 de julho de 1845 que criaram, respectivamente, os Conselhos de Províncias e o Conselho Real, organização administrativa esta que se inspirou no Conselho de Estado e Conselhos de Prefeitura instituído no ordenamento jurídico francês.

Os Conselhos de Províncias e o Conselho Real estavam integrados ao Poder Executivo e lhes competiam formular pareceres sobre os conflitos havidos entre Administração Pública e os administrados e, ao final, submetê-los à apreciação e decisão do Ministro de Estado competente conforme a matéria.

À época do contencioso administrativo inaugurado em 1845, uma de suas características que o tornava mais próximo ao regime jurídico-administrativo francês, era a adoção da teoria que distinguia os atos de autoridade dos atos de gestão, doutrina esta que legitimava a exclusão de certos atos administrativos do âmbito do controle dos Conselhos Real ou Provincial, fundada na premissa de “garantizar a las autoridades de la Administración activa una mayor libertad de decisión, pues lo gubernativo es tradicionalmente el ámbito de lo discrecional, de la atividade de puro mando insusceptible de fiscalización em cuanto al fondo”.<sup>46</sup>

Como reflexo dessa divisão conceitual, houve uma significativa redução das matérias que poderiam ser apreciadas (sistema de listas), criando um movimento dos estudiosos do Direito Administrativo em publicar obras elencando quais atos do Poder Público poderiam ser objeto de discussão perante a Justiça Administrativa espanhola.<sup>47</sup>

Porém, a existência de tais Tribunais Administrativos só perdurou até 1854, quando a Junta Revolucionária extinguiu o Conselho Real e suspendeu todas as atividades desempenhadas na sede da Justiça Administrativa (Decreto Real de 7 de agosto de 1854) e as entregou ao Tribunal Administrativo central e a outros órgãos administrativos de nível local.

---

<sup>46</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. **Curso de derecho administrativo**. v. 2. 2. ed., reimpresion. Madrid: Ed. Civitas, 1986, p. 487.

<sup>47</sup> Ibid., p. 488.

O retorno do contencioso administrativo ao Conselho Real (agora intitulado Conselho de Estado) e Conselhos Provinciais só ocorreu em 17 de agosto de 1860 quando foi aprovada a Lei Orgânica do Conselho de Estado, que apesar de nova no ordenamento jurídico manteve o “sistema de listas” que vigorava em 1845, restringindo os temas que poderiam ser sindicados na Justiça Administrativa.

Novo revés sofreram os Conselhos de Estado e Provinciais em 1868, quando por meio do Decreto de 13 de outubro de 1868 a Junta Revolucionária atribuiu ao Poder Judiciário o exercício da jurisdição sobre os atos do Poder Público.<sup>48</sup>

Mas, a partir de 1888, a evolução do contencioso administrativo espanhol seguiu caminho diverso do francês, especialmente em razão do movimento em favor de conferir aos Tribunais Ordinários o conhecimento das matérias envolvendo a Administração Pública, tal como implementado no ordenamento jurídico anglo-saxão, colocando fim a qualquer movimento no sentido de ser implantado o modelo de jurisdição dual.

A superação da doutrina francesa sobre o tema passou a ser evidente a partir da aprovação da Lei Santamaria de Paredes em 13 de setembro de 1888, que reorganizou a Justiça Administrativa espanhola sob o sistema de jurisdição misto ou harmônico. A razão para que, em 1888, se instituísse este novo modelo se deu em decorrência da compatibilização da posição dos doutrinadores partidários dos dois sistemas de jurisdição (unitário e dual), amparando-se no entendimento de que “el proceso contencioso-administrativo tiene por objeto, certamente, la actividad administrativa, pero ao mesmo tempo es um medio de administración de justicia y esta función no puede concebirse sin intervención de los jueces”.<sup>49</sup>

Com base em referido consenso optou-se por um sistema de jurisdição no qual o conhecimento e o julgamento das demandas envolvendo a Administração Pública eram conferidos a órgãos compostos por magistrados provenientes das carreiras da administração pública e judicial em primeiro grau. Na segunda instância ainda permaneceria a composição do Tribunal Contencioso Administrativo, cujos membros eram provenientes do Executivo e vinculados ao Conselho de Estado.

---

<sup>48</sup> As audiências provinciais são tribunais de segundo grau que têm competência para julgar recursos interpostos em face de decisões proferidas pelos juízos de primeiro grau em matéria cível e criminal, e, em sede originária, apreciar as demandas envolvendo a Administração Pública ou autoridades públicas locais e provinciais.

<sup>49</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA; FERNÁNDEZ, op. cit., p. 488.

Por outro lado, a lei de 1888 se afastou do antigo sistema de listas e adotou como critério *ratione materiae* a qualidade do ato praticado pelo Poder Público, conforme se nota em seus arts. 1º e 4º do Título I, denominado “De la naturaleza y condiciones generales del recurso contencioso-administrativo”.

Essa classificação dos atos administrativos era próxima ao que dispunha a lei de 1845 com a diferença de que na lei Santamaria de Paredes as matérias passíveis de fiscalização eram dispostas em forma de cláusula geral e tinham como fundamento princípios jurídicos inespecíficos, apesar de excluir do controle externo os atos discricionários. Por mais que não houvesse previsão expressa, exigia-se a prévia submissão da discussão junto à Administração Pública como condição para o ingresso com o recurso administrativo, consolidando o entendimento de que o contencioso administrativo na verdade era uma segunda instância.<sup>50</sup>

A respeito do texto legal de 1888, os publicistas espanhóis já o criticavam veementemente mesmo após as sucessivas modificações ocorridas, considerando-o ultrapassado e imperfeito, visto que ele “distaba mucho de constituir un eficaz instrumento para garantizar el sometimiento de la Administración Pública al Derecho”.<sup>51</sup>

Os principais problemas se centravam na limitação dos atos da Administração Pública que poderiam ser questionados na sede do contencioso administrativo, da restrita legitimidade ativa e do imperfeito e ineficiente procedimento de execução das sentenças definitivas, deficiências estas que só foram solucionadas em 27 de dezembro de 1956 quando foi aprovada a nova lei dispondo sobre a Justiça Administrativa.

A Lei de 1956 conferiu uma grande gama de garantias ao administrado e reforçou a submissão da Administração Pública ao Direito, posicionando a Justiça Administrativa espanhola em um novo patamar, especialmente em decorrência da qualidade técnico-jurídica de suas disposições, cujo principal mérito “fue el apartarse del servilismo hacia el sistema francés, que caracterizava a nuestras leyes anteriores”, segundo pontuou Jesús González Pérez.<sup>52</sup>

---

<sup>50</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA; FERNÁNDEZ, op. cit., p. 489.

<sup>51</sup> PÉREZ, Jesús González, Evolución de la legislación contencioso-administrativa, **Revista de administración pública**, n. 150, Madrid, 1999, p. 220-221. Disponível em: <<https://bit.ly/2TruUSq>>. Acesso em: 01 julho 2018.

<sup>52</sup> PERÉZ, op. cit., p. 229.

Sua virtude foi a de ser forjada segundo a jurisprudência já desenvolvida ao longo dos anos de vigência da Lei Santamaria de Paredes, evitando assim de trazer para a novel legislação interpretações meramente formais dos textos legais administrativos que apenas obstaculizavam o ingresso de inúmeros recursos contenciosos administrativos, conforme enunciou sua exposição de motivos.<sup>53</sup>

Uma das inovações trazidas em 1956 foi a substituição do sistema de jurisdição mista por um novo modelo no qual os órgãos do Judiciário seriam integrados por membros provenientes unicamente da carreira judicial, os quais se dedicariam exclusivamente aos temas relacionados ao Direito Administrativo debaixo de regras processuais específicas e, subsidiariamente, às normas que dispunham sobre o procedimento civil ordinário.

Por conta dessas particularidades instituiu-se um novo modelo de jurisdição denominado “sistema de jurisdição especializado” o qual, de certo modo, proporcionou um grande avanço da doutrina em assuntos relacionados ao Estado de Direito e à Justiça Administrativa, uma vez que a dedicação exclusiva dos juízes apenas a este ramo do direito favoreceu a formação de um sólido conhecimento sobre o regime jurídico-administrativo a que está submetida a Administração Pública.<sup>54</sup>

Apesar de ainda ser exigida a prévia submissão do conflito ao processo administrativo gracioso perante a Administração Pública, a Lei de 1956 inovou quanto às matérias que poderiam ser trazidas à discussão perante os Tribunais, tal como os regulamentos administrativos, contratos, questões relacionadas à responsabilidade civil do Estado, os atos discricionários (pelo menos parte de seus elementos) entre outros, ressaltando apenas os “atos políticos de governo (art. 3º).<sup>55</sup>

Com respeito à legitimação passiva, qualquer órgão sujeito ao regime jurídico-administrativo poderia ser demandado perante a Justiça Administrativa, cujos órgãos jurisdicionais se dividiam entre as salas das Audiências Territoriais e as do Tribunal Supremo (art. 7º) especializadas em Direito Administrativo. Às Audiências, cabiam, em única ou primeira instância, os atos administrativos que não tinham repercussão em todo o território e os que derivavam de autoridades da administração local ou

---

<sup>53</sup> ESPANHA. Ley de 27 de diciembre de 1956. Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. **BOE n. 363, de 28 de diciembre de 1956**. Disponível em: <<https://bit.ly/2GaGazA>>. Acesso em: 20 julho 2018.

<sup>54</sup> FALLA, Fernando Garrido, La evolución del recurso contencioso-administrativo en España, **Revista de administración pública**, n. 55, 1968, p. 21-22. Disponível em: <<https://bit.ly/2Gq83CX>>. Acesso em: 19 junho 2018.

<sup>55</sup> No conceito de “atos políticos de governo” se inclui o decreto de desapropriação de bens.

central (art. 10). Ao Tribunal Supremo, em única instância, caberia a fiscalização dos atos praticados por autoridades ocupantes do primeiro escalão do governo e os que tivessem repercussão em todo o território espanhol, principalmente os atos de caráter geral e regulamentares (art. 14).

Ampliando o rol de garantias do administrado, a Lei de 1956 extinguiu as genéricas causas de suspensão ou inexecução da sentença fundada no interesse público a que tanto a doutrina criticou por violar o direito à tutela jurisdicional efetiva. Agora, eventual suspensão só mediante prévio decreto aprovado pelo Conselho de Ministros fundado em hipóteses taxativas (art. 105.2).

Quanto ao cumprimento das decisões judiciais definitivas, à Administração Pública socorria um prazo de 02 (dois) meses a partir de sua notificação para, voluntariamente, dar cabo da determinação jurisdicional e quitar o valor devido, inclusive, providenciando eventuais ajustes orçamentários perante o Legislativo se necessário fosse (art. 108.2).

Ultrapassado referido prazo, se iniciava a fase propriamente executiva do julgado, no qual o magistrado poderia se valer de qualquer medida necessária para o seu fiel cumprimento, inclusive, com a responsabilização civil e criminal do agente responsável (art. 110). Além disto, à época da vigência da Lei de 1956, havia aqueles que defendiam que os Tribunais poderiam expedir mandado de penhora contra as tesourarias ou sobre as quantias depositadas no Banco da Espanha de titularidade do ente público devedor.<sup>56</sup> Todavia, diante da previsão da impenhorabilidade dos bens públicos contida no art. 44 da Lei Geral Orçamentária, não se vislumbrava sucesso em tal constrição, cabendo aos credores tão somente aguardar o pagamento.

Promulgada a Constituição de 1978 imbuída de novos valores e conferindo eficácia normativa aos princípios constitucionais, nasce a discussão sobre a compatibilidade das regras atinentes à Justiça Administrativa aprovadas em 1956 com o texto constitucional, principalmente frente às garantias da tutela jurisdicional efetiva (art. 24), da submissão irrestrita da Administração Pública ao Direito (art. 106.1) e do exercício da função jurisdicional exclusivamente pelo Judiciário (art. 117.3).

É nesse ambiente de novos valores constitucionais que nasce o movimento de reforma da Lei de 1956 e findou com a aprovação da Lei n. 29/1998, em 13 de julho de 1998.

---

<sup>56</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA; FERNÁNDEZ, op. cit., p. 565.



Conforme se observa na Exposição de Motivos da Lei n. 29/1998, os novos direitos e a eficácia direta do texto constitucional de 1978 “han producido la derogación implícita de aquellos preceptos de la Ley Jurisdiccional que establecían limitaciones en el acceso a los recursos o en su eficacia carentes de justificación en un sistema democrático”.<sup>57</sup>

Por essas razões é que se impôs a substituição da anterior lei que disciplinava a Justiça Administrativa, vez que ela guardava valores recebidos pelo regime político ditatorial e conservador que vigia em 1956, como também o fato do seu texto consagrar instrumentos jurídicos pouco efetivos em termos de prestação jurisdicional.<sup>58</sup>

É de se acrescentar, conforme relatou Maria García Pérez, magistrada do Tribunal Superior de Justiça da Galícia, que diversos estudos demonstravam que a Justiça Administrativa estava em crise dado o grande aumento de temas trazidos à discussão perante os órgãos jurisdicionais do contencioso administrativo, o que reclamaria uma reforma urgente no sistema instituído pela Lei de 1956 diante da carência de efetividade na atuação do Judiciário sobre os atos do Poder Público.<sup>59</sup>

Jesús González Pérez até defendeu a desnecessidade de realizar uma reforma ampla na Lei de 1956, acenando que algumas alterações pontuais poderiam solucionar os defeitos apontados pelos reformistas. Para ele, nem mesmo o contexto jurídico justificaria a sua reforma total e, em apoio aos seus argumentos, fez um levantamento histórico do texto da legislação constitucional e infraconstitucional vigente à época de sua promulgação, demonstrando que os mesmos princípios trazidos pela Constituição de 1978 já eram contemplados pela Lei de Princípios do Movimento Nacional de 1958, pela Lei Orgânica do Estado de 1967 e na própria Constituição de 1967.<sup>60</sup> Porém, tais argumentos não foram suficientes para impedir que o Legislativo promovesse a sua reforma em 1998.

<sup>57</sup> ESPANHA. Ley 29/1998, de 13 de julio: reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. **BOE n. 167, de 14.07.98**. Disponível em: <<https://bit.ly/2RE5WO1>>. Acesso em: 20 junho 2018.

<sup>58</sup> PÉREZ, op. cit., p. 233.

<sup>59</sup> GARCÍA PÉREZ, Marta. La ley de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1998. **Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña**, n. 4, La Coruña, 2000, p. 242. Disponível em: <<https://bit.ly/2BiVQNi>>. Acesso em: 3 julho 2018.

<sup>60</sup> PÉREZ, Jesús González, La Constitución y la reforma de la Jurisdicción contencioso-administrativa., in: **Anales de la Academia de Ciencias Morales y Políticas**, Madrid: Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 1998, v. 75, p. 310. Disponível em: <<https://bit.ly/2Sx1PYq>>. Acesso em: 3 julho 2018.

### 3.3.2 A Lei da Jurisdição Contenciosa Administrativa de 1998

Em 13 de julho de 1998 foi aprovada a Lei n. 29/1998 - Lei de Jurisdição do Contencioso Administrativo - LJCA, que regula até os dias de hoje a Justiça Administrativa na Espanha, a qual, à época de sua aprovação, não foi bem aceita por Eduardo García Enterría ao apontar que “el nuevo texto adolece más de una vez de casuismo y de lenguaje abrupto y la experiencia muestra que esto puede dificultar su proceso interpretativo, dificultad rara vez acaecida en el texto anterior”.<sup>61</sup>

Anos após à sua vigência, o próprio Eduardo Enterría mudou seu entendimento e reconheceu que a Lei de 1998 seguiu a tendência dos países europeus em conferir maior efetividade às decisões dos Tribunais na seara do contencioso administrativo, assumindo que “la evolución ha conducido, pues, a la conquista definitiva de una jurisdicción plenaria y efectiva para garantizar de manera completa y plena, por primera vez en la historia, los derechos y libertades de los ciudadanos”.<sup>62</sup>

A Lei 29/1998, em compasso com a Constituição de 1978 que adotou o sistema de jurisdição uno, manteve boa parte das regras e do modelo de exercício da jurisdição adotado em 1956, no qual os órgãos e membros do Judiciário são especializados e dedicados apenas ao Direito Administrativo na sede do contencioso administrativo, instituindo “un orden jurisdiccional específico, inserto en la jurisdicción única y general del Estado, y compuesto por tribunales especializados, que conocen de los asuntos en que, siendo parte la Administración Pública, se aplique el Derecho Administrativo”.<sup>63</sup>

De acordo com a Exposição de Motivos da Lei 29/1998, ela reafirma o compromisso de atender o disposto no art. 106.1 da Constituição de 1978, que ampliou o controle sobre os atos da Administração Pública e sua completa submissão ao Direito (art. 1º.3 da LJCA).

Como remédio para combater a crise de saturação do Judiciário apontada por Marta García Perez, definiu a competência dos órgãos do contencioso administrativo

<sup>61</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. Introducción. **Revista española de derecho administrativo**, n. 100 (Ejemplar dedicado a: Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998), Madrid, 1998, p. 21.

<sup>62</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. La formación y el desarrollo en Europa de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Su adquisición definitiva de un status de jurisdicción plena y efectiva., **Revista de Administración Pública**, v. 179, Madrid, 2009, p. 181–182.

<sup>63</sup> GAMERO CASADO; FERNÁNDEZ RAMOS, op. cit., p. 622.

(Título I, Capítulo II da LJCA), atribuindo aos unipessoais julgar casos com menor transcendência econômica e social e, aos colegiados, residualmente, os demais assuntos.

Nos termos da Lei 29/1998, o Judiciário está organicamente dividido em: juizados provinciais do contencioso administrativo e Tribunais Superiores de Justiça; e, juizados centrais do contencioso administrativo e salas da Audiência Nacional. Na cúspide se encontra o Tribunal Supremo com ascendência sobre todos os demais órgãos.

Em face dessa orgânica, cabem aos juizados provinciais apreciar os assuntos de menor relevância e os relacionados às Administrações Públicas locais, periféricas e das Comunidades Autônomas. São órgãos unipessoais que se localizam nas Províncias, Municípios e Distritos e têm competência para apreciar as matérias arroladas no art. 8º da LJCA, em única ou primeira instância, cujas decisões serão passíveis de revisão pelos Tribunais Superiores de Justiça localizados nas cidades sede das Comunidades Autônomas.

Já os juizados centrais têm competência para apreciar, em única ou primeira instância, os temas relacionados a atos praticados nos órgãos centrais da Administração do Estado pelos Conselhos de Ministros, Ministros de Estado, Secretários de Estado etc. (art. 9º da LJCA), cujas decisões estão sujeitas à revisão em segunda instância pela Audiência Nacional.

Acima de referidos órgãos se encontra o Tribunal Supremo, ao qual foi entregue a atribuição de conhecer de assuntos relacionados aos órgãos máximo do Estado, principalmente os atos dos Conselhos de Ministros, do Conselho Geral do Poder Judiciário etc., além dos recursos de cassação interpostos em face dos julgamentos proferidos nos Tribunais Superiores de Justiça e das Audiências Nacionais.

Distanciando-se da legislação pretérita, a legitimidade ativa e passiva para figurar como parte na Justiça Administrativa foi ampliada, admitindo-se que tanto as pessoas físicas como as jurídicas, públicas ou privadas, possam demandar em defesa de seus direitos (art. 19 da LJCA).

No que se refere ao objeto do litígio, a simples leitura do art. 25 da LJCA comprova que o legislador se afastou daquela lista taxativa de matérias que poderiam ser trazidas em sede de recurso contencioso administrativo, permitindo-se que sejam questionados tanto os atos ilegais e arbitrários cometidos pela Administração Pública

e seus agentes, como os atos omissivos que causem danos à terceiros ou, ainda, os decorrentes da inatividade administrativa.

O procedimento perante a Justiça Administrativa, condicionado à prévia submissão da lide à Administração Pública (processo administrativo obrigatório), manteve alguns princípios e normas já conhecidos desde 1956 com algumas modificações que o tornam mais flexível de acordo com as peculiaridades do caso concreto (Título IV, Capítulo I da LJCA).

Assim, além do procedimento ordinário, as causas de menor valor e repercussão econômica são submetidas a um procedimento sumário essencialmente oral em que são julgadas “cuestiones de personal al servicio de las Administraciones Públicas, sobre extranjería y sobre inadmisión de peticiones de asilo político, asuntos de disciplina deportiva en materia de dopaje, así como todas aquellas cuya cuantía no supere los 30.000 euros” (art. 78 da LJCA).

Mas, especificamente, no que se refere ao cumprimento das sentenças pelo Poder Público, ainda se mantém o mesmo rol de privilégios da Lei de 1956 que tornam ineficazes as sentenças judiciais, apesar da Lei 29/1998 ter enunciado que foi “realizado un importante esfuerzo para incrementar las garantías de ejecución de las sentencias, desde siempre una de las zonas grises de nuestro sistema contencioso-administrativo”.

O “novo regime” de execução de sentenças é palco de inúmeras críticas da doutrina, principalmente por “al igual que su predecesora, no regule un auténtico proceso ejecutivo, sino que única y exclusivamente se limite a regular las especialidades o privilegios para la Administración y facultades que el juez puede utilizar para vencer la resistencia”.<sup>64</sup>

Segundo Jorge Pérez Alonso, o problema não estaria apenas na legislação, mas também na prática forense, uma vez que o próprio Judiciário muitas vezes coloca empecilhos para executar as sentenças prejudiciais à Fazenda Pública, comprovando “que gran parte de las carencias no estaban ni están precisamente en los textos legales, sino insertas en la médula de los órganos judiciales encargados cotidianamente de resolver este tipo de asuntos”.<sup>65</sup>

---

<sup>64</sup> ALONSO, Jorge Pérez, La ineficacia del sistema de ejecución de sentencias en lo contencioso-administrativo: reflexiones a raíz de la legislación, la jurisprudencia. La realidad cotidiana: ejemplos prácticos de modelos de “inejecución” de sentencias, **Revista General de Derecho Administrativo**, n. 40, Madrid, 2015, p. 13. Disponível em: <<https://bit.ly/2HSLiKj>>. Acesso em: 17 jul. 2018.

<sup>65</sup> ALONSO, op. cit., p. 20.

Assim, sejam os pontos positivos ou negativos da Justiça Administrativa organizada em 1998, é a Lei n. 29/1998 que até os dias de hoje rege o rito pelo qual a Administração Pública tem seus atos revisados pelo Judiciário, o qual é complementado, subsidiariamente, pelas normas processuais civis aplicável às lides envolvendo apenas particulares (art. 1º da LJCA).

### 3.4 A EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NA ESPANHA

A prerrogativa de determinar o cumprimento de suas próprias decisões sem a interferência dos demais poderes nem sempre esteve sob a tutela do Poder Judiciário, segundo se pôde observar na evolução histórica do ordenamento jurídico espanhol. Mesmo nos períodos em que a função jurisdicional lhe foi conferida com exclusividade, não se vislumbrou o seu efetivo exercício de modo a concretizar uma tutela jurisdicional efetiva.

Apesar da especialização dos magistrados e órgãos jurisdicionais, a doutrina espanhola ainda se queixa do problema da difícil execução das sentenças proferidas contra o Poder Público, sejam elas imbuídas de obrigação de fazer ou de pagar quantia certa.

Sob o prisma da execução judicial, Jesús González Pérez aponta que o cerne do problema da ineficiência estaria no próprio Judiciário, pois os órgãos judiciais responsáveis por apreciar as contendas envolvendo o Poder Público “no aprovecharon la importantísima innovación legislativa y continuaron actuando - y continuaron actuando hasta la Constitución de 1978 - como si carecieran de potestades de ejecución frente a las Entidades públicas”.<sup>66</sup>

Especificamente quanto as condenações de pagar quantia certa, um agravante sempre lembrado pela doutrina são as restrições contidas na Lei Geral Orçamentária (Lei n. 11, de 4 de janeiro de 1977) e na Lei das Fazendas Locais (Lei n. 39/1988) que colocaram a salvo de constrição judicial os bens, fundos e valores de titularidade da Fazenda Pública.<sup>67</sup>

---

<sup>66</sup> PÉREZ, Jesús González. **Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa**. 6ª ed. Pamplona: Thomson-Civitas, 2011, p. 1024.

<sup>67</sup> CUESTA, Rafael Entrena, **Curso de Derecho Administrativo**: Concepto, fuentes, relación jurídico-administrativa y justicia administrativa. 9. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1986, p. 362.

Outro entrave apontado são os inúmeros privilégios que a Lei n. 29/1998 dispôs em favor da Administração Pública como meio de obstar o pronto cumprimento das decisões judiciais, muitos deles herdados das leis do século XIX que dispunham a respeito do contencioso administrativo, ao contrário do que ocorre com as execuções promovidas contra particulares com base na legislação processual civil.<sup>68</sup>

O procedimento relativo à execução das sentenças definitivas proferidas na Jurisdição Contenciosa Administrativa, segue o disciplinado no Título IV, Capítulo IV da Lei n. 29/1998, que em respeito à norma constitucional prevista no art. 117.3, atribuiu aos órgãos judiciais o poder para julgar e fazer cumprir suas decisões (art. 103 da LJCA).

O rito executivo se desenvolve em duas fases: uma voluntária e outra propriamente de execução forçada.

A voluntária se inicia logo que transita em julgado a sentença, ocasião em que a secretaria do órgão judicial competente para promover a sua execução tem o prazo de 10 (dez) dias para comunicar a Administração Pública devedora para que cumpra o decidido ou aponte qual seria o órgão competente para tanto (art. 104.1 da LJCA).

Uma das críticas que se faz a este dispositivo é endereçada à circunstância de ter de aguardar a comunicação da secretaria judicial para que se inicie o prazo para o cumprimento do julgado pelo Poder Público, uma vez que tal ato invariavelmente se traduz em vários dias face o grande volume de demandas em trâmite na Justiça Administrativa.<sup>69</sup>

Recebida a comunicação da secretaria judicial, em sendo condenação de pagar quantia, o ente devedor tem o prazo de 03 (três) meses para o cumprimento voluntário da sentença (art. 106.3 da LJCA), ainda que seja necessária eventual suplementação orçamentária.

Dentro desse prazo, deverá a Administração Pública realizar o pagamento acrescido de juros legais equivalentes aos cobrados em mútuo feneratício pelo Banco da Espanha incidentes a partir da data da sua notificação (art. 36, §2º c/c 45 do Real Decreto Legislativo n. 1091/88)<sup>70</sup>, cujo valor deverá ser deduzido de dotação

---

<sup>68</sup> RALLO, Eduardo Paricio. La Insolvencia de la Administración. Ejecución judicial de deudas públicas. **Cuadernos de Derecho Local**, n. 30, octubre de 2012, p. 119-133. Disponível em: <<https://bit.ly/2Bmg3Sa>>. Acesso em 20 julho 2018.

<sup>69</sup> ALONSO, op. cit., p. 14.

<sup>70</sup> ESPANHA. Ministerio de Economía y Hacienda. Real Decreto Legislativo n. 1.091: Aprueba el texto refundido de la Ley General Presupuestaria. **Boletín Oficial del Estado** núm. 234, de 29 de

orçamentária específica para a quitação das condenações judiciais (art. 106.1 da LJCA e arts. 44 e 45 do Real Decreto Legislativo n. 1091/1988).

Ultrapassado o prazo para pagamento voluntário sem qualquer solução, a parte interessada poderá dar início a fase de execução forçada propriamente dita, caso em que o juiz poderá aumentar a taxa de juros moratórios em até dois pontos se forem insatisfatórios os argumentos trazidos pelo ente público devedor para o não pagamento do débito no período aprazado (art. 106.3 da LJCA).

Esse privilégio é objeto de grande discussão diante da disparidade havida frente ao regime previsto no processo civil ordinário, em que o particular tem o prazo de 20 (vinte) dias contados do trânsito em julgado da sentença para cumpri-la integralmente, sem que seja possível trazer qualquer súplica com base na ausência de recursos financeiros (art. 548 da Lei n. 1/2000).<sup>71</sup>

Além disso, é especificamente quando não há o cumprimento voluntário que principia todo o procedimento burocrático e moroso da execução forçada que a doutrina especializada tece suas principais censuras, diante das inúmeras regalias que a Lei n. 29/1998 conferiu à Administração Pública.

Como ressaltado, não cumprida a sentença no prazo fixado pelos art. 106.3 da LJCA, só caberá às partes ou aos interessados promover a execução forçada por intermédio de procedimento incidental (art. 109), rito no qual serão trazidos novos argumentos em face da sentença condenatória e de eventuais escusas em razão de seu não cumprimento voluntário, ampliando o prazo para efetivo cumprimento da decisão condenatória para meses.

Isso porque, nessa nova fase processual poderá a Administração Pública se defender argumentando que eventual sentença condenatória de pagar quantia certa poderá causar graves danos as suas finanças (art. 106.4 da LJCA), ainda que não apresente qualquer prova de eventuais dificuldades financeiras. Basta tão somente uma simples proposta de pagamento razoável para sustar todo o processo executivo até que o juízo competente decida a respeito das condições apresentadas após ouvidas as partes interessadas.

---

septiembre de 1988, páginas 28406 a 28420. Disponível em: <<https://bit.ly/2WJmbgH>>. Acesso em 20 junho 2018.

<sup>71</sup> ALONSO, op. cit., p. 15.



As principais justificativas apresentadas para a existência desses privilégios, dentre outros, se fundam no problema orçamentário e do eventual comprometimento na continuidade da prestação dos serviços públicos.<sup>72</sup>

Entretanto, essas escusas não se sustentam diante do texto constitucional de 1978, pois do contrário jamais a Fazenda Pública seria instada a quitar seus débitos, já que é sabido que dentre suas principais atividades está a de prestar serviços públicos. Nem mesmo a questão orçamentária deve ser um imperativo absoluto ao cumprimento das decisões judiciais, do contrário a Administração Pública se colocaria fora do ordenamento jurídico e estaria imune a qualquer decisão proferida pelo Judiciário, o que é insustentável ante a sua submissão ao Direito.

Uma das soluções trazidas pelo legislador para contornar tais dificuldades, pelo menos no que se referem às Administrações Públicas locais, foi o de criar um sistema de financiamento das despesas oriundas das condenações judiciais por intermédio da Lei Orgânica 2/2011 (atualizada pela Lei n. 6/2015), que trata sobre a “Estabilidade Orçamentária e Sustentabilidade Financeira” da Administração Pública em geral.

Consoante a aludida “norma de salvaguarda” financeira, as entidades locais poderão se socorrer dos recursos de um dos fundos que compõem o Fundo de Financiamento das Entidades Locais (Fundo de Incentivo ou Fundo de Organização, conforme Decreto-lei 17/2014), com o objetivo de cumprir as decisões judiciais condenatórias de quantia certa.

Entretanto, como condição para liberação do empréstimo, ficam obrigadas a incluir dotação orçamentária específica no exercício financeiro seguinte de, no mínimo, 1% de seus gastos financeiros para fins de pagamento de futuras sentenças judiciais (Fundo de Contingência) entre outras exigências.

Outra possibilidade aberta aos credores é a de compensar o crédito constituído pela sentença em face do Poder Público com eventuais débitos que porventura venha a ter com o mesmo órgão devedor (art. 106.6 da LJCA).

Mas a opção que, até os dias de hoje, vem tendo progressos significativos em termos de efetividade das decisões judiciais e estreitado a submissão da Administração Pública ao Estado de Direito, é a exegese que vem sendo construída

---

<sup>72</sup> AGÜERAS ÁNGULO, José María. BASECA, Pedro Corvinos. La ejecución de sentencias firmes por las entidades locales y su financiación. **Revista digital CENCI**, n. 34, abril-junho/2017, Granada, 2017, p. 3-4. Disponível em: <<https://bit.ly/2TvLTmL>>. Acesso em: 12 julho 2018.

pelo Tribunal Constitucional desde 1998 acerca do conflito havido entre o princípio constitucional da tutela jurisdicional efetiva (art. 24 da Constituição de 1978) e a regra que dispõe sobre a impenhorabilidade dos bens públicos.

#### 3.4.1 A (im)penhorabilidade dos bens públicos

Sobre o tema, desde a Lei de 10 de fevereiro de 1850, que regulamentava as bases gerais orçamentárias da Administração Pública espanhola, as rendas e os bens públicos estão a salvo de constrição sob a cláusula de que “ningún Tribunal podrá despachar mandamento de ejecución, ni dictar providencias de embargo contra las rendas o caudales del Estado” (art. 9º).

Referida regra foi mantida com a evolução da legislação orçamentária, podendo ser encontrada no Decreto de 9 de julho de 1869, nas Leis de 25 de junho de 1870 e de 1º de julho de 1911 que versavam sobre Administração e Contabilidade da Fazenda Pública, as quais foram revogadas pelas vigentes Lei n. 11/1977 (Lei Geral Orçamentária) e Lei n. 39/1998 (Lei das Fazendas Locais).

Além das normas infraconstitucionais, a Constituição de 1978 consagrou a impenhorabilidade dos bens públicos ao proclamar em seu art. 132.1 que “la ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación”.

Apesar da ressalva constitucional acerca da regulamentação dos bens públicos por norma ordinária, desde a promulgação da Constituição de 1978 o ordenamento jurídico espanhol convivia com os diversos dispositivos que vedavam o Judiciário penhorar os bens públicos (art. 44 da Lei 11/97; art. 18 do Decreto 1022/1964; art. 48 do Decreto n. 3588/1964 e art. 154.2 da Lei 39/1988).

Diante da recalcitrância da Administração Pública em não quitar seus débitos nos termos e formas aprazados pela LJCA, tal circunstância motivou a doutrina a reagir contra esta prerrogativa que cercam os bens públicos, encontrando-se neste

sentido manifestação de Eduardo García de Enterría<sup>73</sup> e de Antônio Cano Mata<sup>74</sup> apontando que somente os bens afetados a uma finalidade pública estariam a salvo de constrição, os demais, por terem natureza puramente patrimonial, não estariam albergado na proteção constitucional.

Esse movimento foi absorvido pelo Judiciário sob a ótica da efetividade e satisfação das decisões judiciais, o que levou o Tribunal Constitucional a apreciar a compatibilidade das regras previstas nas leis infraconstitucionais (Lei n. 39/1998 e Lei n. 11/1997) frente a cláusula constitucional que consagra a garantia da tutela jurisdicional efetiva (art. 24 da Constituição de 1978).

Em julgamento realizado em 1998 (STC 166/1998), o Tribunal Constitucional considerou que realmente há uma incompatibilidade entre apontada garantia constitucional e as leis infraconstitucionais, pois não haveria qualquer argumento razoável que mantivesse o entendimento de que todos os bens públicos seriam absolutamente impenhoráveis.

No caso em questão, o Tribunal Constitucional assentou que “en la inclusión por el legislador estatal de categorías enteras de bienes dentro del llamado ‘dominio público natural’ están presentes fines constitucionalmente legítimos, ‘vinculados en última instancia a la satisfacción de necesidades colectivas primarias’”.<sup>75</sup>

Desse modo, não haveria razoabilidade na regra que prevê impenhorabilidade absoluta de todos os bens públicos, pois ela não se justifica frente aos princípios da eficiência da Administração Pública, muito menos é proporcional no tocante à limitação que ela impõe ao direito fundamental à tutela judicial efetiva.

Após um tempo, convergindo no mesmo sentido, o Tribunal Supremo no ATS 3453/2000<sup>76</sup> e ATS 12.174/2001<sup>77</sup>, também passou a decidir em favor da relativização da regra que prevê a impenhorabilidade dos bens públicos.

---

<sup>73</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, Sobre el principio de inembargabilidad, sus derogaciones y sus límites constitucionales y sobre la ejecución de sentencias condenatorias de la Administración, **Revista española de derecho administrativo**, n. 52, Madrid, 1986, p. 491.

<sup>74</sup> MATA, Antonio Cano. Ejecución judicial de sentencias contencioso-administrativas: el embargo a la Administración como manifestación del principio de tutela judicial efectiva. **Revista de administración pública**, n. 103, Madrid, 1984, p. 21.

<sup>75</sup> ESPANHA. Tribunal Constitucional de España. **STC n. 166/1998**. Disponível em: <<https://bit.ly/2te3BQh>>. Acesso em: 20 julho 2018.

<sup>76</sup> ESPANHA. Tribunal Supremo de España. **Acuerdo del Tribunal Supremo n. 3453/2000**, de 22 de dezembro de 2000. Disponível em: <<https://bit.ly/2SdNIs1>>. Acesso em: 20 julho 2018.

<sup>77</sup> ESPANHA. Tribunal Supremo de España. **Acuerdo del Tribunal Supremo n. 12.174/2001**, de 05 de abril de 2001. Disponível em: <<https://bit.ly/2SdNIs1>>. Acesso em: 20 julho 2018.

Em contraposição, o Legislativo reagiu promovendo uma série de alterações normativas, especialmente na Lei Geral Orçamentária (com a Lei n. 47/2003), Lei do Patrimônio das Administrações Públicas (Lei n. 33/2003) e na Lei Reguladora das Fazendas Públicas Locais (mediante o Real Decreto Legislativo n. 2/2004), que passaram a dispor que os bens públicos que se encontrassem afetados a uma atividade ou serviço público, ou que seus rendimentos ou produto de sua alienação estivessem vinculados a alguma finalidade de interesse público, não poderiam se submeter a qualquer constrição judicial.

Entretanto, tais inovações legislativas não tiveram muito reflexo prático, pois, no entendimento de Eduardo Gamero Casado, elas não desconstituíram a interpretação conferida pelos Tribunais Superiores firmada a partir do julgamento do STC 166/1998 uma vez que, “interpretado *contrario sensu*, este precepto supone que si puedan embargarse los bienes privados de la Administracion que no se encuentren incluidos en la anterior relación”.<sup>78</sup>

Desse modo, ainda remanesce a possibilidade de os credores do Poder Público optarem por essa forma de satisfação de seus créditos, postulando a penhora dos bens públicos que não estejam afetados a alguma atividade ou serviço de interesse público, o que se verifica hodiernamente por intermédio das decisões proferidas pelos Tribunais espanhóis.

A título de exemplo, colhe-se decisão do Tribunal Superior de Justiça de Canárias (STSJ n. 78/2012)<sup>79</sup> que autorizou a penhora de recursos depositados em conta bancária de titularidade da Prefeitura de Galdar, por não ter realizado o pagamento espontâneo no prazo legal; julgado do Tribunal Superior de Justiça de Madrid (STSJ n. 755/2009)<sup>80</sup>, referendando a penhora dos fundos depositados em nome da Prefeitura de Alcorcón (Madrid); do Tribunal Superior de Justiça de Castilha - La Mancha (STSJ n. 242/2013)<sup>81</sup>, mantendo a penhora das contas bancárias de um

<sup>78</sup> GAMERO CASADO; FERNÁNDEZ RAMOS, op. cit., p. 696.

<sup>79</sup> ESPANHA. Tribunal Superior de Justicia de Canárias. Sala de lo Contencioso. **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia n. 78/2012**, de 5 de abril de 2012. Disponível em: <<https://bit.ly/2DTs0AI>>. Acesso em: 24 julho 2018.

<sup>80</sup> ESPANHA. Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Sala de lo Contencioso. **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia n. 755/2009**, de 16 de junio de 2009. Disponível em: <<https://bit.ly/2t35T4t>>. Acesso em: 24 julho 2018.

<sup>81</sup> ESPANHA. Tribunal Superior de Justicia de Castilha - La Mancha. Sala de lo Contencioso. **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia n. 242/2013**, de 11 de noviembre de 2013. Disponível em: <<https://bit.ly/2Bjlb8x>>. Acesso em: 24 julho 2018.

ente público (Junta de Comunidades de Castilha-La Mancha) em favor de outro (Organismo Autónomo de Gestão Tributária Provincial da Prefeitura de Albacete).

Em referidos julgamentos se verifica a manutenção do entendimento firmado pelo Tribunal Constitucional nos autos de STC 166/1998 que relativizou a regra da impenhorabilidade dos bens públicos e possibilitou a constrição de bens ou rendas públicas que não estejam afetadas a uma finalidade ou uso público.

Portanto, ainda que a Administração Pública goze de inúmeras prerrogativas perante a Justiça Administrativa, a mudança de entendimento dos Tribunais judiciais espanhóis quanto à impenhorabilidade dos bens públicos transformou o cenário das execuções contra a Fazenda Pública, que de relativa efetividade passaram a concretizar o direito materializado nos provimentos jurisdicionais e dar cabo à garantia constitucional da tutela jurisdicional efetiva.

#### 4 A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NO CHILE

Apesar das vigentes normas processuais civis chilenas preverem um rito expedito para o cumprimento das condenações judiciais de pagar quantia certa na sede da Justiça Administrativa, o cenário que hoje se vivencia não se desenvolveu sem que ocorressem diversos embates doutrinários quanto ao sistema de jurisdição que iria ao final ser adotado.

Situado na porção territorial da América do Sul que competia à Espanha explorar conforme os termos do Tratado de Tordesilhas, nota-se que a cultura jurídica espanhola teve relevância no desenvolvimento do ordenamento jurídico chileno, principalmente nos séculos que antecederam o reconhecimento de sua Independência.

Apesar de não abandonada totalmente a influência espanhola, o insistente interesse pela adoção do contencioso administrativo francês foi um dos pontos marcantes na evolução constitucionalista e no desenvolvimento da doutrina administrativa chilena, que teve como seu ponto alto a previsão da criação dos Tribunais Administrativos a partir da Constituição de 1925 e a forte atuação da Controladoria Geral da República nesta seara.

Contudo, superadas as divergências sobre o tema e definido, em 1989, que o Judiciário passaria a ser o órgão que por excelência teria competência para dirimir os conflitos envolvendo os entes públicos e os particulares, eis que exsurge uma nova problemática: a carência de magistrados versados em direito administrativo no primeiro grau de jurisdição.

A acentuação desse problema restou evidente quando da regulamentação do “recurso de protección”, cujo conhecimento foi atribuído originariamente às Cortes de Apelação e representou a fuga dos administrados dos juízos de primeira instância com o uso deste instrumento processual, ampliando o protagonismo do Judiciário sobre as questões envolvendo a Administração Pública.

Como uma tentativa de solucionar alguns desses entraves, atualmente se discute no Legislativo uma reforma do texto constitucional de 1980 editado sob a batuta de Pinochet e do Código de Processo Civil de 1902, numa tentativa de tornar a prestação jurisdicional mais efetiva e célere na Justiça Administrativa chilena.

#### 4.1 O CONSTITUCIONALISMO CHILENO

Desde as primeiras navegações realizadas por Hernando de Magalhães, em 1519, às terras austrais do então intitulado “Novo Mundo”, a porção de terras situada à oeste da América do Sul foi objeto de várias investidas pelos navegadores espanhóis e por meio de sua astúcia chegou ao hoje conhecido território chileno.

Considerado um local pobre de riquezas naturais foi desacreditado por diversos colonizadores até que, em 1539, Pedro de Valdivia obteve a chancela da Coroa espanhola para sua exploração e do Chile se tornou o primeiro governante. Já em 1541 estabeleceu a primeira base do governo na cidade de Santiago<sup>82</sup> local em que também exerceu as demais funções do Estado (legislar e julgar).

Contudo, só em 1810 impulsionado pelo movimento separatista é que passou a ser desenhado o constitucionalismo chileno, iniciando o período conhecido como “La Patria Vieja” (1810-1814) que perdurou até o reconhecimento de sua Independência.

Um dos primeiros atos nesse sentido foi a edição do Regulamento Constitucional de 1811, que organizou politicamente a nação chilena e estabeleceu a tripartição dos Poderes do Estado, bem como conferiu à Autoridade Executiva Provisória do Chile – corpo colegiado integrado por representantes do povo – o poder de conhecer e decidir acerca dos conflitos criminais (art. 1º). No que tange ao contencioso administrativo, este foi atribuído aos Conselhos de Fazenda, órgão judicante vinculado ao Executivo (art. 10).

Pouco mais de um ano da vigência do Regulamento Constitucional de 1811, em outubro de 1812, foi promulgado um novo Regulamento Constitucional por conta do golpe de Estado perpetrado pelo sargento Miguel Carrera, que não se limitou a substituir os membros do governo, mas também a perseguir e despojar vários magistrados e membros do conselho de governo de seus cargos.<sup>83</sup>

Referido texto constitucional recebeu várias influências da monarquia espanhola e da Constituição de Cádiz, inclusive estendeu o reinado de Fernando VII, então rei da Espanha, sobre o território chileno (art. 3º). Por outro lado, a Constituição

---

<sup>82</sup> ARANA, Diego Barros. **Historia General de Chile**. Tomo I. Santiago de Chile: Editorial Universitaria, 1999, p. 168-180.

<sup>83</sup> BRAVO LIRA, Bernardino. **El primer constitucionalismo en Chile (1811-1861)**. Santiago, Chile: Universidad de Chile, 1993, p. 307.



chilena de 1812 representou uma reação à monarquia e às corporações espanholas ao fixar que seriam de nenhuma eficácia no território chileno as leis ou decisões de tribunais estrangeiros (art. 5º), restringindo-se apenas às que fossem oriundas das instituições situadas em solo chileno.<sup>84</sup>

Dois anos após outro revés sofre a organização política do Estado chileno com a promulgação do Regulamento Constitucional em março de 1814, ao concentrar todas as funções do Estado na figura do chefe do Executivo intitulado “Director Supremo” (art. 1º), que apesar disto promoveu uma cisão interna quanto ao exercício da atividade jurisdicional. Nesse sentido, o “Director Supremo” conferiu às Intendências (subdivisão administrativa do governo central localizado nas províncias regionais e na capital) o poder para julgar as questões na seara do contencioso administrativo, com a possibilidade de ser interposto recurso endereçado ao Tribunal Superior de Justiça e ao Supremo Poder Judiciário.

Os procedimentos processuais em si seriam regidos pelo “Plan de Hacienda y de Administración Publica”, que dispunha sobre a execução contra a Fazenda Pública (art. 162) e os requisitos para que se efetivasse o cumprimento das condenações por quantia certa pelo Poder Público (prévia submissão ao referendo do Ministro da Fazenda). Contudo, referida norma sequer chegou a ser colocada em prática por ter sido renegada por Bernardo O’Higgins Riquelme, “Director Supremo” à época.<sup>85</sup>

Bernardo O’Higgins encabeçou a Declaração de Independência do Chile em fevereiro de 1818 e um de seus primeiros atos foi a submissão de um novo texto constitucional à aprovação popular, que houve por ser acolhido por porção maciça da população. Em referida Constituição restaram mantidos diversos direitos e garantias individuais, foi regulamentada a eleição dos membros do Executivo e Legislativo e dos membros dos “Cabildos”<sup>86</sup>, além de organizar a República do Chile na forma de

<sup>84</sup> SANTA CRUZ, Juan Luis Ossa. Revolución y constitucionalismo en Chile, 1808-1814. **Revista de História Iberoamericana**, n. 1, vol. 5, 2012, p. 118-119.

<sup>85</sup> SANTANDER, Carlos Carmona; CÉSPEDES, Carlos Orellana. **Constituciones políticas de la república de Chile 1810-2015**. 2ª ed. Santiago: Diário Oficial de la República de Chile, 2015, p. 68

<sup>86</sup> O primeiro “cabildo” ocorreu com criação do primeiro governo por Pedro Valdívia em 1541 e teve forte influência no desenvolvimento da democracia chilena, pois eram assembleias públicas em que todos os cidadãos poderiam opinar sobre questões públicas, cujo colegiado é de importância fundamental para o desenvolvimento econômico e social das cidades chilenas até os dias de hoje, o qual, inclusive, é um dos meios que estão sendo utilizados para debater o texto do projeto da nova Constituição, conforme se pode verificar no informe executivo divulgado pelo Comité de Sistematización do Processo Constituinte chileno. (CHILE. Comité de Sistematización.

Estado Unitário e assentar a independência dos Poderes (Título IV, Capítulo IV, art. 1º).

Apesar de repartida as funções do Estado, a matéria estabelecida no conflito é quem ditava qual era o órgão julgador competente, que se dividia entre órgãos administrativos e jurisdicionais.

Nesse sentido, no que diz respeito às lides relacionadas à Administração Pública envolvendo servidores públicos nomeados por ocupantes de cargos do alto escalão do governo, o julgamento seria de incumbência de uma comissão mista composta pelo Presidente do Tribunal de Apelação, Ministro da Fazenda e Contador Maior (Título IV, Capítulo I, art. 14). As contendas administrativas que não se amoldassem a tais servidores, seriam dirimidas pelo Poder Judiciário condicionadas ao prévio aval do Chefe do Executivo para gozarem de eficácia perante a Administração Pública (Título IV, Capítulo I, art. 20).

Por fim, tratando-se a lide sobre questões fazendárias ou relacionada ao poder de polícia exercido no seio das Províncias, a competência para a apreciação era atribuída à própria administração local que se organizava em primeira instância (Governadores) e segunda (Câmara de Justiça ou ao Conselho Superior conforme a matéria), segundo dispunha o TÍTULO IV, Capítulo IV, arts. 3º e 7º.

Cerca de 4 anos após a Independência, em outubro de 1822, foi sancionado um novo texto constitucional que recebeu forte influência da Constituição dos Estados Unidos da América de 1787, principalmente no tocante às garantias e liberdades individuais dada a ênfase à proteção da liberdade na nação estadunidense.<sup>87</sup>

A Constituição de 1822 conferiu mais poder de escolha ao povo com a fixação das eleições populares e aboliu as Intendências, tornando-as meros departamentos do Executivo. Quanto ao exercício da jurisdição, este se concentrou exclusivamente no Judiciário (art. 199) adotando o sistema de jurisdição unitário. Entretanto, ainda se manteve a submissão ao crivo prévio do chefe do Executivo para que as decisões judiciais tivessem eficácia em face do Poder Público (art. 99).

---

**Sistematización de la Etapa Participativa del Proceso Constituyente abierto a la ciudadanía,** janeiro de 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2kzn5dk>>. Acesso em: 23 abril 2018.

<sup>87</sup> SANTANDER; CÉSPEDES, op. cit., p. 106

Com a renúncia de O'Higgins em janeiro de 1823, por força da pressão exercida pela classe dirigente, em dezembro do mesmo ano uma nova Constituição entrou em vigor e se deu início a fase de anarquia institucional e política no Chile.<sup>88</sup>

A Constituição de 1823 era extremamente minuciosa em seus 277 dispositivos expressava o pensamento político de seu mentor, Sr. Juan Egaña, que misturava ideias de diversas ordens em seu corpo normativo (políticas, religiosas e morais). Em seu texto se mantiveram os direitos e garantias previstos na Constituição pretérita, como também se garantiu ao Judiciário a reserva jurisdicional em todos os temas (art. 136), cujas decisões não estariam condicionadas a qualquer homologação do chefe do Executivo, a exemplo do que se repetia desde a Constituição de 1818.

No tempo de sua vigência o Chile vivenciou momentos de instabilidade política com o levante das Províncias em busca de maior autonomia, fundada em teorias que defendiam a organização do Estado na forma federativa, principalmente pela admiração da organização política da nação estadunidense.<sup>89</sup>

Nesse sentido, foram promulgadas várias leis “federalizando” o Chile<sup>90</sup> que, entretanto, conflitavam com as normas constitucionais que fixavam a forma de Estado Unitário. Em 1826, os parlamentares chegaram a tentar uma nova reforma constitucional, que naufragou diante da dissolução do Congresso Constituinte antes de sua apreciação. Frente à conturbação política vivenciada na seara política e administrativa, em junho de 1827 foi constituída uma comissão presidida por Joaquín de Mora para esboçar o texto que mais tarde se converteu na Constituição de 1828.<sup>91</sup>

José Joaquín de Mora era um estudioso espanhol que imprimiu a influência recebida do ordenamento jurídico francês e espanhol no texto constitucional de 1828, tornando-o um dos mais evoluídos já aprovados no ordenamento chileno e que, inclusive, serviu de base para as que lhe sucederam, principalmente as Constituições de 1833 e 1925.<sup>92</sup>

O texto de 1828 consagrou as eleições para Presidente e Vice-Presidente de forma independente, como também estabeleceu a exigência de pleito para a escolha dos membros das Assembleias Provinciais e dos Municípios (art. 109). No entanto,

---

<sup>88</sup> BASCUÑÁN, Alejandro Silva. **Tratado de derecho constitucional. La Constitución de 1980: Antecedentes y génesis**. Tomo III. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1997, p. 36.

<sup>89</sup> Ibid., p. 39.

<sup>90</sup> SANTANDER; CÉSPEDES, op. cit., p. 193.

<sup>91</sup> Ibid., p. 205.

<sup>92</sup> BASCUÑÁN, op. cit., p. 41.

por referendar a forma de Estado Unitário, entregou ao Presidente da República o poder para escolher livremente os administradores dos governos regionais (art. 116). Quanto ao Poder Judiciário, detidamente organizado no texto constitucional, foi atribuída a competência exclusiva para decidir sobre as lides cíveis e criminais sem apor qualquer condicionante para que suas decisões tivessem eficácia.

Apesar do art. 133 dispor que seria convocada Assembleia Constituinte em 1836 para promover a sua atualização ou substituição, as necessidades administrativas e políticas impulsionaram a antecipação dos trabalhos para 1831, que cominou na promulgação da Constituição de 1833.

A nova Constituição chilena teve como objetivo reforçar a soberania nacional e a separação e independência dos três Poderes, estabelecendo de forma minuciosa a organização do Executivo e Legislativo. Com relação ao Judiciário, manteve-se a competência exclusiva para julgar os conflitos cíveis e criminais (art. 108), porém atribuiu ao legislador o poder de editar as regras fundamentais para o seu funcionamento (art. 114), o que restou concretizada com a edição do Código de Organização dos Tribunais e da Administração da Justiça (Lei n. 7.421, de 09 de julho de 1943) que até os dias de hoje é a norma básica do Poder Judiciário chileno.

Politicamente, o Chile manteve a forma de Estado Unitário, dividindo o país em Províncias, Departamentos, Subdelegações e Distritos (art. 115), cujos gestores eram indicados pelo Presidente da República. No tocante às administrações locais, foram criados os Municípios nas cidades sedes dos departamentos (art. 122), cuja gestão caberia aos prefeitos e regedores eleitos pelo povo residente no respectivo território.

Durante os 92 anos de vigência da Constituição de 1833 foram promulgadas as principais normas relacionadas à administração da justiça que têm reflexos até os dias de hoje, as quais também serviram de fundamento para divergências na doutrina e na jurisprudência quanto à judicialização dos atos praticados pela Administração Pública.

Dentre os principais corpos legislativos aprovados no período se destacam o Código Civil (1855), a lei de criação dos Tribunais de Contas (1888) e o Código de Processo Civil (1902), normas estas que merecerão uma atenção apartada, dada as peculiaridades que as discussões a respeito de tais normas representaram no desenvolvimento do Direito Administrativo chileno.

Descontente com as regras da Constituição de 1833 que conferiam amplos poderes ao Congresso, Arturo Alessandri Palma, logo que assumiu o cargo de Presidente da República, nomeou Dom José Maza para que redigisse uma nova Constituição que atendesse seus interesses, principalmente por não ter obtido o apoio da maioria dos membros do Senado.<sup>93</sup>

Com base no projeto apresentado por Maza, a nova Constituição foi promulgada em 18 de setembro de 1925 contendo texto extremamente perfeccionista e avançado para a época, mantendo uma aproximação intelectual com a promulgada em 1833. Como relata Alejandro Bascuñán, “en 1925 se transcribió sustancial y literalmente un gran número de las normas contenidas en la Constitución precedente y, por otra parte, la mayoría de las alteraciones reflejaba la evolución producida y los resultados de experiencias vividas con intensidad por el país”.<sup>94</sup>

Em 1925, foi contemplada pela primeira vez a possibilidade da criação dos Tribunais Administrativos para resolver todos os conflitos havidos com a Administração Pública (art. 87), que como será visto, jamais foram implantados. Com relação ao Judiciário, a ele foi entregue a competência residual mas suas decisões dependiam do prévio referendo do Executivo para terem eficácia perante o Poder Público, principalmente as decisões condenatórias de pagar quantia certa que também estavam condicionadas à sua compatibilidade com as leis orçamentárias (art. 21).

Ainda que o desenho constitucional fosse esse, desde 1927 era na Controladoria Geral da República que se concentravam todos os julgamentos relacionados às lides entabuladas na seara do contencioso administrativo, cuja predominância sobre o tema foi reforçada quando adquiriu *status* constitucional em novembro de 1943 com a aprovação da Lei Constitucional n. 7.727.

A criação da Controladoria Geral da República não representou apenas a substituição do Tribunal de Contas, da Contadoria Maior e da Real Audiência no controle dos gastos públicos. Mas, a ela também foi conferida a competência para apreciar tudo o quanto dissesse respeito à Administração Pública, o que contribuiu muito para a construção de uma sólida jurisprudência e teoria sobre o Direito Administrativo.

---

<sup>93</sup> BASCUÑÁN, op. cit., p. 69-70.

<sup>94</sup> Ibidem, p. 88.

Um dos principais fatores que contribuíram para a sua proeminência na seara do contencioso administrativo, foi o fato de os Tribunais judiciais ordinários se recusarem a apreciar as causas envolvendo os entes públicos, por faltar uma legislação clara conferindo-lhes jurisdição sobre os atos da Administração Pública. Outro foi a atribuição da competência do contencioso administrativo aos Tribunais Administrativos, tal como previa o art. 87 da Constituição de 1925.<sup>95</sup>

Devido à omissão do Legislativo em regulamentar dispositivos da Constituição de 1925 essenciais para a organização política e administrativa do Estado chileno, *v.g.*, organização das Assembleias Provinciais, instituição efetiva dos Tribunais Administrativos, procedimento para reparação dos danos causados pelo Poder Público etc., e o agravamento dos conflitos de ideologia política, irrompeu-se em 1973 uma crise institucional de grande escala que culminou com a tomada do governo pelos militares encabeçada pelo general Augusto Pinochet Ugarte, que só findou em 11 de março 1990.<sup>96</sup>

As razões apontadas pelos militares para a intervenção foram devidamente expostas nos considerandos do Decreto Lei n. 1/73 e consistiu, fundamentalmente, no fato do Chile se encontrar “en un proceso de destrucción sistemática e integral de estos elementos constitutivos de su ser, por efecto de la intromisión de una ideología dogmática y excluyente, inspirada en los principios foráneos del marxismo-leninismo”.

Nada obstante ter concentrado as atribuições do Legislativo e do Executivo na Junta de Governo<sup>97</sup>, jurou respeitar a independência e a competência do Judiciário quanto ao exercício da função jurisdicional (Decreto Lei 128/73), mas subordinou o cumprimento de todas as decisões relacionadas à Administração Pública à prévia comunicação e autorização do Presidente da República personificada na pessoa do Presidente da Junta de Governo (Decreto lei n. 170/73).

Na seara do contencioso administrativo, a Junta de Governo modificou as atribuições da Controladoria Geral da República e tipificou quais órgãos públicos poderiam ser por ela fiscalizados (Decreto Lei 38/73).

---

<sup>95</sup> ARRAU, Pedro Pierry. Tribunales contencioso-administrativos. **Revista de Derecho**, Consejo de Defensa del Estado, Santiago, año 1, v. 2, diciembre de 2000, p. 12.

<sup>96</sup> BASCUÑÁN, op. cit., p. 151.

<sup>97</sup> Conforme o Estatuto do Conselho de Governo aprovado pelo Decreto Lei n. 527/74, o Poder Constituinte e Legislativo seriam exercidos pelo Conselho de Governo (art. 4º) e a chefia do Poder Executivo, concentrando as funções administrativa e política, seria ocupada pelo Presidente do Conselho de Governo, também intitulado Presidente da República (art. 7º, com a redação do Decreto Lei n. 806/74) e auxiliado pelos Ministros de Estado, Intendentes, Governadores e Agentes Diplomáticos (art. 10).

Por conta da referida restrição, o Controlador-Geral editou a Resolução n. 1.100/73 e excluiu da controladoria a análise dos atos praticados pelo Presidente da República e pela Junta de Governo, tornando praticamente inócua a sua existência. Tal conduta certamente promoveu um grande retrocesso em termos de controle da Administração Pública, pois eram justamente nos atos editados pelo Presidente da República e pela Junta de Governo que se encontravam as principais arbitrariedades às liberdades públicas e que, nos termos do Decreto 1.100/73, estavam imunes a qualquer controle externo.

Somente pouco mais de dois anos é que se restabeleceram as atribuições da Controladoria por meio do Decreto 1.141/75, que lhe autorizou fiscalizar e regular todos órgãos e instituições públicas e também algumas entidades ou sociedades privadas de que o Poder Público tivesse participação.

Sob o prisma político-administrativo, durante o período da intervenção militar o Chile ainda manteve uma organização político-administrativa próxima a prevista na Constituição de 1925, mas mesmo assim o Conselho de Governo almejava uma reforma constitucional neste sentido, cujos estudos ficaram à encargo da “Comissão Ortúzar”.<sup>98</sup>

Referida comissão até chegou a produzir um esboço do texto da nova Constituição, que ao final foi modificado pelo Conselho do Estado e pelo Conselho de Governo antes de sua promulgação em 21 de outubro de 1980.

Entretanto, a Constituição de 1980 não colocou fim ao regime militar, pois a alteração promovida pela Junta de Governo no texto final houve por incluir uma regra que ampliava a gestão de Augusto Pinochet por mais oito anos, fazendo com que seu “governo” perdurasse até 11 de março de 1989 com amplos poderes de reforma legislativa e de interpretação dos textos normativos (arts. 18 e 19 das Disposições Transitórias). Efetivamente, o regime militar transitório só findou com a realização das eleições presidencial e parlamentar em 14 de dezembro de 1989, quando se restaurou a democracia na República chilena e foi sepultada a última tentativa de Augusto Pinochet em continuar no cargo de Presidente da República.

Amparada em 120 dispositivos permanentes e 29 transitórios, a Constituição de 1980 manteve a forma de Estado Unitário; determinou que lei geral estabelecesse a organização da Administração Pública; manteve a competência do Tribunal

---

<sup>98</sup> Nome dado em homenagem ao Presidente da comissão, Sr. Enrique Ortúzar Escobar.



Contencioso Administrativo quanto ao controle dos atos do Poder Público lesivos aos administrados (art. 38); conferiu à Controladoria Geral da República o controle da legalidade dos atos da administração e a fiscalização e julgamento das contas dos gestores públicos (art. 87) e ao Judiciário conhecer das causas cíveis e criminais (art. 76).

No tocante às decisões desfavoráveis ao Poder Público, foi mantida a regra que limita o seu cumprimento à autorização prévia do Executivo, porém progrediu em termos de controle orçamentário e financeiro ao determinar que os pagamentos deverão observar não só a lei orçamentária como também a ordem cronológica dos créditos (art. 89).

Dentre as 41 alterações que sofreu a Constituição de 1980, a primeira, aprovada pela Lei n. 18.825, de 17 de agosto de 1989, constituiu a proposta mais relevante apresentada pela Junta de Governo antes de sua dissolução a qual, inclusive, contou com o apoio dos partidos da oposição e de governo.<sup>99</sup>

Segundo a mensagem apresentada ao projeto que deu origem à Lei 18.825, a alteração do texto constitucional se fazia necessária com o propósito de aperfeiçoar as instituições e o regime democrático inaugurado em 1980<sup>100</sup>, e segundo o seu texto, o art. 38 da Constituição de 1980 deveria ser modificado para o fim de ser excluída a possibilidade de serem criados os Tribunais Administrativos, entregando-se a função jurisdicional integralmente ao Judiciário.

Durante a tramitação do projeto em questão não foram apresentadas quaisquer objeções à extinção dos Tribunais Administrativos, centrando-se os debates apenas nas regras relacionadas aos partidos políticos, regras eleitorais e organização administrativa do Estado. Quanto ao contexto jurisdicional, a única preocupação dos membros da “Comissão Ortúzar” foi a de transferir à legislação ordinária a competência para regulamentar e organizar os Tribunais judiciais (conforme ofício Ordinário n. 6583/160/1 encaminhado pela Comissão à Junta de Governo).<sup>101</sup>

Sob o contexto das normas infraconstitucionais, foram aprovadas diversas leis que tiveram relevante impacto na atuação do Poder Judiciário, especialmente no que

---

<sup>99</sup> GUAITA, Hernán Molina. **Derecho constitucional**. 10ª ed. Santiago: Editorial LexisNexis, 2010, p. 34.

<sup>100</sup> CHILE. Biblioteca Nacional de Chile. **Historia de la ley n. 18.825 - Reforma de la Constitución Política de la República**, agosto de 1989, p. 4. Disponível em <<https://bit.ly/2UlejY>>. Acesso em 10 maio 2018.

<sup>101</sup> Ibid., p. 39-79.

se refere à presença da Administração Pública no foro judicial em decorrência de seus atos. Dentre as normas publicadas no período a principal foi a Lei 18.575, de 5 de dezembro de 1986, estabelecendo as Bases Gerais da Administração do Estado, que até os dias de hoje dispõe sobre toda a organização administrativa do Estado chileno.

Apontada norma é um resquício da influência do regime castrense devido a forma de estruturar e organizar a Administração Pública sob o regime de diversas hierarquias, ponto o qual, na visão de Rolando Pantoja Bauzá, este era um dos principais motivos pelos quais os militares conseguiam impor ordem no Estado. Segundo Bauzá “lo que le facilitaba la implementación fidedigna de sus directivas superiores, formas de actuar que no fueron las que animaron a la Administración democrática, que tendió más bien a la distribución organizativa de las potestades públicas”.<sup>102</sup>

Anos mais tarde, em 2003, foi promulgada a Lei 19.880, de 29 de maio de 2003 que instituiu o Código de Procedimento Administrativo, cujos dispositivos teve como base a essência das interpretações conferidas ao Direito Administrativo por intermédio das decisões proferidas pela Controladoria Geral da República. É uma lei de aplicação subsidiária (art. 1º) que estabelece “un procedimiento básico para todos los órganos administrativos, para toda las categorías de actos que puedan afectar a los ciudadanos em su relación con los particulares”.<sup>103</sup>

Devido à forte ideologia militar contida na Constituição de 1980 e das leis editadas durante o período de intervenção, desde outubro de 2015 vários segmentos da sociedade (político, social e intelectual) têm participado ativamente no projeto de uma nova reforma constitucional, pois como aponta Francisco Zúñiga Urbina “la ‘Constitución’ de 1980 es la culminación de una revolución autoritario-capitalista que se inicia el 11 de septiembre de 1973 y, por ende, es concebida como un sistema de instituciones que operan como enclaves autoritarios y/o dispositivos contramayoritarios”.<sup>104</sup>

<sup>102</sup> BAUZÁ, Rolando Pantoja. El Derecho Administrativo y la Administración del Estado de Chile en los doscientos años de vida republicana. **Revista de derecho público**, vol. 77, p. 211-212, 2012. Disponível em: <<https://bit.ly/2Dakold>>. Acesso em: 3 abril 2018.

<sup>103</sup> BLANCO, Alejandro Vergara. Panorama general del derecho administrativo chileno, in **Derecho administrativo en Iberoamérica**. IBÁÑEZ, Santiago Gonzáles-Varas (coord.). 2ª ed. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 2012, p. 180-181.

<sup>104</sup> URBINA, Francisco Zúñiga. Nueva constitucion y operacion constituyente. Algunas notas acerca de la Reforma Constitucional y de la Asamblea Constituyente. **Estudios Constitucionales**, ano 11, n. 1, 2013, p. 515. Disponível em: <<https://bit.ly/2WEAB1m>>. Acesso em: 20 maio 2018.

Nos termos da mensagem que acompanhou o projeto de reforma constitucional enviado à Câmara dos Deputados em março de 2018, a ex-Presidente Michelle Bachelet Jeria justificou que o “Chile necesita una nueva y mejor Constitución, nacida en democracia y que exprese la voluntad popular. Una legítima y respetada por todos, que la convierta en un motor de unidad nacional”<sup>105</sup> e a aprovação de uma nova Constituição nascida de um procedimento plenamente democrático e participativo é o meio mais legítimo para atingir este intento.

A proposta de uma nova Constituição não se apresentou apenas como uma revisão de forma, mas principalmente de fundo. Desde a transição autoritarismo-democracia vivida no Chile entre os anos de 1973-1989, as diversas reformas havidas na Constituição de 1980 não deram conta de moldá-la às necessidades substanciais da sociedade, sendo nesse aspecto antiquada e desatualizada, uma vez que “la Constitución económica y la Constitución social que se mantienen en los contenidos ideológicos gruesos, es decir, fiel reflejo de una refundación autoritaria del capitalismo”.<sup>106</sup>

Apesar das mudanças em termos de direitos e garantias individuais e da organização político-administrativa do Estado em bases mais democráticas, no que diz respeito ao controle jurisdicional dos atos do Poder Público, o projeto de reforma constitucional reafirma o princípio da independência e separação dos Poderes da República outorgando ao Judiciário a competência, exclusiva, para dirimir todas as lides (art. 77) e garantindo a todos àqueles que forem lesados por atos da Administração Pública, por ação ou omissão, o direito de perseguir seus direitos perante os Tribunais judiciais (art. 20 e 38, inc. II).

No que diz respeito ao cumprimento das decisões judiciais, manteve-se a imperatividade das ordens judiciais no texto constitucional. Porém, quando disser respeito ao pagamento de somas devidas pelo Poder Público, reafirma a exigência de prévia autorização do chefe do Executivo via decreto para a sua concretização, condicionada à observação da ordem cronológica dos credores e da previsão

---

<sup>105</sup> CHILE. Camara de Diputados de Chile. **Mensaje n. 407-365/2018: Proyecto de reforma constitucional, iniciado en mensaje de S.E. la Presidenta de la República, para modificar la Constitución Política de la República.** Disponível em: <<https://bit.ly/2MVVH7b>>. Acesso em: 18 maio 2018.

<sup>106</sup> URBINA, Francisco Zúñiga. Nueva constitución y constitucionalismo en el bicentenario. **Revista de derecho público**, n. 76, 2012, p. 126. Disponível em: <<https://bit.ly/2SblzBu>>. Acesso em: 18 maio 2018.

orçamentária dos recursos (art. 102), próximo ao que já dispunha o texto constitucional de 1980.

## 4.2 ANTECEDENTES AO CONTROLE JURISDICIONAL PLENO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA CHILENA

A investigação acerca de como o Poder Público quita seus débitos judiciais no ordenamento jurídico chileno passa, em um primeiro momento, pela análise da evolução da doutrina no tocante ao controle da Administração Pública, que durante os últimos dois séculos sofreu diversos reveses em decorrência da previsão da criação dos Tribunais Administrativos, das diversas interpretações contraditórias acerca das regras do Código Civil e da forte atuação da Controladoria Geral da República na seara do contencioso administrativo.

Sob o prisma constitucional, pôde se verificar que os diversos textos constitucionais promulgados no Chile desde a sua colonização até o que se encontra em vigor (Constituição de 1980), retrataram a influência que a doutrina e a legislação estrangeira tiveram quando de suas elaborações, tendo este fenômeno também repercutido no desenvolvimento do Direito Administrativo chileno e de como o Poder Público se comportava no cenário jurisdicional.

Principiando pelo Regulamento Constituinte de 1812 que se espelhou na Constituição de Cádiz e passando pela Constituição de 1822, fundada no espírito de liberdade estadunidense, é a Constituição de 1828 que se constituiu em um importante marco divisório quanto ao desenvolvimento das principais teorias administrativistas chilenas, ainda mais considerando que o seu texto teve grande influência na elaboração das Constituições de 1833, 1925 e de 1980.<sup>107</sup>

A Constituição de 1828 teve um período de vigência curto, mas sua inspiração no Direito francês e espanhol a tornou evoluída para o seu tempo. A sua maior contribuição foi a de servir de base para a Constituição de 1833, a qual foi palco das acalentadas discussões sobre o exercício da jurisdição sobre os atos da Administração Pública.

---

<sup>107</sup> ARRAU, Pedro Pierry. Las transformaciones del derecho administrativo en el siglo xx. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**, Valparaíso, Chile, n. 23, outubro/2010, p. 378. Disponível em: <<https://bit.ly/2ScAdbZ>>. Acesso em: 12 abril 2018.

Tal se deu principalmente pelo fato de a Constituição de 1833 não reconhecer explicitamente a existência do contencioso administrativo, favorecendo que os Tribunais Ordinários interpretassem tal omissão como ausência de jurisdição para fiscalizar os atos editados pelo Poder Público, ao argumento de que estariam desrespeitando o princípio da Separação dos Poderes.

Somente a partir de 1918, após a aprovação do Código de Procedimento Civil, o Judiciário passou a exercer controle sob uma parcela dos atos da Administração Pública, principalmente os previstos em leis especiais tal como o das Leis sanitárias, ferroviárias e tributárias.<sup>108</sup>

Já a Constituição de 1925 contribuiu para o estado de incertezas ao tentar reproduzir o sistema de dupla jurisdição vigente no ordenamento jurídico francês com a previsão de criação de Tribunais Administrativos (art. 87).

Apontada norma constitucional constituiu a principal razão para o atraso no exercício da jurisdição sobre as questões administrativas, como também foi fonte de inspiração para que os publicistas desenvolvessem as principais teorias do Direito Administrativo chileno. Os mesmos problemas ainda se arrastaram durante a vigência da Constituição de 1980, tendo sido solucionados somente quando, por decisão política do Legislativo, foi sepultada a possibilidade de serem criados os Tribunais Administrativos com a derrogação do dispositivo constitucional que previa a sua institucionalização na reforma constitucional de 1989.

Nesse interregno de 1925-1989, é a previsão constitucional dos Tribunais Administrativos que constituiu o celeiro das diversas discussões sobre o exercício da atividade jurisdicional e que muito contribuiu para que o Judiciário se escusasse de controlar os atos da Administração Pública.

Segundo o entendimento jurídico prevalecente à época, a intervenção judicial só é cabível nos casos em que a legislação infraconstitucional a autorize expressamente, tal como dispunha a Lei de Municipalidades, o Código Sanitário e o Código Tributário.<sup>109</sup> Conforme relata Pedro Pierry Arrau, a Corte Suprema chilena, ainda em 1964, se inclinava pela manutenção dessa interpretação, tendo colhido uma pequena alteração em 1966 quando a Corte de Apelação de Santiago, ao apreciar um

---

<sup>108</sup> VITERBO, Mario Casarino. **Manual de derecho procesal**. Derecho procesal orgánico. Tomo I. 6ª ed. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2012, p. 33.

<sup>109</sup> ARRAU, 2018, op. cit., p. 385.

caso entre particulares, mas envolvendo atos administrativos, conheceu do mérito por não estar em jogo diretamente um ato editado pela Administração Pública.<sup>110</sup>

Pequena evolução nesse entendimento se verificou a partir do instante em que os Tribunais Ordinários passaram a acolher a doutrina francesa que distinguia os atos de autoridade dos atos de gestão, de modo a aceitar o controle dos atos de gestão por não envolver qualquer discussão acerca de atribuições constitucionais entregues com exclusividade à Administração Pública, tal como os atos discricionários.

Com o advento da Constituição de 1980 ainda se manteve a possibilidade de serem criados os Tribunais Administrativos (art. 38), porém o texto constitucional autorizou que os administrados pudessem litigar perante os Tribunais ordinários em busca da reparação dos danos causados por atos ilegais ou arbitrários praticados pelo Poder Público. Definitivamente, só com a reforma constitucional de 1989 é que foi sepultada qualquer escusa do Judiciário em fiscalizar os atos praticados pela Administração Pública.

O principal mote para a evolução nesta seara foi a derrogação do art. 38 que previa a criação dos Tribunais Administrativos de modo a possibilitar que a Administração Pública passasse a figurar em qualquer ação judicial, independentemente, da natureza do ato praticado.

Não se atendo apenas ao prisma constitucional, sob o prisma infraconstitucional também existia outro empecilho trazido pela doutrina que justificava a escusa de jurisdição sobre os atos da Administração Pública: a divergência acerca da aplicação das regras do Código Civil de 1855.

Até a entrada em vigor da Lei de Municipalidades (Decreto Lei n. 1.289, de 12 de dezembro de 1975) e, posteriormente, da Lei de Bases Gerais da Administração do Estado (Lei n. 18.575, de 5 de dezembro de 1986), os tribunais chilenos ainda aplicavam o Código Civil no que diz respeito à responsabilização civil do Estado, ainda que na França a doutrina administrativa já tivesse se debruçado amplamente sobre o tema.<sup>111</sup>

O entendimento jurisprudencial chileno pendia, ora pela responsabilização do Estado, ora não, principalmente pela inexistência de uma regra expressa dispondo sobre a matéria, o que redundava em distintas interpretações acerca da aplicação do

---

<sup>110</sup> ARRAU, 2010, op. cit., p. 380.

<sup>111</sup> Ibid., p. 384



art. 2.320 do Código Civil, de seguinte redação: “Toda persona es responsable no solo de sus propias acciones, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado”.

Decisões proferidas entre 1906 a 1930 demonstram que os Tribunais recusavam a aplicação da norma privada com relação aos atos praticados pela Administração Pública, de modo a eximi-la de qualquer responsabilidade, tais como se verificou no caso Mórán<sup>112</sup>, Sociedade Fusch y Plath<sup>113</sup> e Lapostol<sup>114</sup>.

Somente em 1938 é que houve a revisão de parte deste posicionamento, quando a Corte Suprema julgou o caso Mario Granja<sup>115</sup>, julgamento em que restou assentado que a responsabilidade não seria do Estado, mas daquele que cometeu o ato ilícito (o funcionário público).

O entendimento em questão perdurou por certo tempo e em alguns períodos compartilhou de uma nova interpretação fundada na doutrina francesa que distinguia os atos de autoridade dos atos de gestão, de modo a ampliar o controle dos atos do Poder Público no que diz respeito aos atos de gestão, tal como se verificou no julgamento do caso Retting ocorrido em 1941 na Corte Suprema.<sup>116</sup>

Diante desse quadro jurisprudencial e do estado de incertezas criado por ela, o legislador constituinte alterou a regra relacionada à responsabilidade civil do Estado, principalmente o art. 38 da Constituição de 1980 que passou a dispor que o Estado é o responsável pelos danos causados por seus agentes, com direito a eventual ação regressiva contra o servidor desidioso. Outro motivo que também pesou para a alteração constitucional foi o fato de que acionar diretamente o próprio servidor geraria um grande problema, pois “muchas veces el funcionario no tenía capacidad económica para responder o que la responsabilidad se hacía difusa”.<sup>117</sup>

Posteriormente, a própria Lei de Bases Gerais da Administração do Estado – LBGAE de 1986 também disciplinou a matéria no mesmo sentido, assentando a responsabilidade direta do Estado pelos danos causados por seus agentes, seja qual

<sup>112</sup> CHILE. Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. **Revista de derecho y jurisprudencia**. Tomo IV. Sección 2ª. Santiago: Imprenta Cervantes, 1906, p. 42.

<sup>113</sup> CHILE. Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. **Revista de derecho y jurisprudencia**. Tomo V, Sección 2ª, Santiago: Imprenta Cervantes, 1908, p. 55.

<sup>114</sup> CHILE. Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. **Revista de derecho y jurisprudencia**. Tomo XXVII, Sección 1ª, Santiago: Imprenta Cervantes, 1930, p. 744.

<sup>115</sup> CHILE. Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. **Revista de derecho y jurisprudencia**. Tomo XXXVI, Sección 1ª, Santiago: Imprenta Cervantes, 1938, p. 277.

<sup>116</sup> CHILE. Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. **Revista de derecho y jurisprudencia**. Tomo XXXIX, Sección 1º. Santiago: Imprenta Cervantes, 1941, p. 343.

<sup>117</sup> MARTÍNEZ, Ángela Vivanco. **Curso de derecho constitucional. Aspectos orgánicos de la Carta Fundamental de 1980**. Tomo III. Santiago: Editorial Universidad Católica de Chile, 2014, p. 88.



for a natureza do ato administrativo praticado. Os servidores, só em ação regressiva poderiam ser responsabilizados caso provada a sua culpa (art. 44 da LBGAE). Além disto, a Lei de Bases Gerais da Administração do Estado inovou ao possibilitar que o Estado também pudesse ser responsabilizado pelos atos omissivos decorrentes das falhas do serviço (art. 44, inciso I).

Não se limitando a essas duas peculiaridades, outro empecilho para a judicialização dos atos do Poder Público se encontrava na atuação da Controladoria Geral da República na sede do contencioso administrativo.

Isso porque a Controladoria Geral da República desde a sua criação (1927), além de deter atribuições quanto à fiscalização e o julgamento das contas dos gestores de recursos públicos, também exercia o controle da legalidade de todos os atos editados pelo Poder Público, o que ao tempo conferiu às suas decisões tamanha importância a ponto de constituir a principal fonte de toda a jurisprudência administrativa, cuja consulta se fazia indispensável para análise de qualquer tema do Direito Administrativo.<sup>118</sup>

A imponência da Controladoria Geral da República se fortificou ainda mais em decorrência de outros dois fatores. O primeiro, foi a aquisição de *status* constitucional por ocasião da reforma constitucional de 1943. O segundo, e o que lhe conferiu autonomia e independência plenas, ocorreu quando o texto constitucional de 1980 (art. 38) passou a dispor que o seu dirigente, o Controlador-Geral, passaria a gozar de estabilidade no cargo pelo período de 8 anos caso seu nome fosse aprovado pelo Senado.

Mesmo cercada de garantias de estabilidade e assento constitucional isso não impediu que sua atuação entrasse em declínio a partir do instante em que a Corte Suprema regulamentou o “recurso de protección” previsto no art. 20 da Constituição de 1980, um instrumento jurídico disposto a qualquer administrado que “sufra una privaciónn, perturbación o amenaza en legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidas em el artículo 19 de la CPR”<sup>119</sup>, cuja competência para julgamento foi atribuída originariamente à Corte de Apelação.<sup>120</sup>

<sup>118</sup> ARRAU, 2010, op. cit., p. 389.

<sup>119</sup> TORRES, Fernando Orellana. **Manual de Derecho Procesal**. Tomo I: derecho procesal organico. 4ª ed. Santiago: Librotecnia, 2009, p. 96.

<sup>120</sup> Segundo Fernando Orellana Torres, o “auto acordado” consiste em “resoluciones dictadas por los tribunais superiores de justicia y por el cual se permite regular em forma más adecuada ciertas materias procesales para lograr um buen funcionamiento judicial o mejor servicio judicial” (TORRES, op. cit., p. 64). Diante de sua característica de generalidade, obrigatoriedade e indeterminabilidade,

Assim, com a possibilidade dos jurisdicionados se valerem diretamente do “recurso de protección” como instrumento de defesa de seus direitos fundamentais perante a segunda instância do Judiciário, aos poucos foi se esvaziando as atribuições da Controladoria Geral da República, pois a quase maioria dos casos em que estava em jogo a averiguação da ilegalidade ou arbitrariedade cometida por intermédio de um ato do Poder Público estava presente a violação a uma garantia ou liberdade fundamental.

Por essas razões, a atuação da Controladoria passou a se concentrar apenas na fiscalização dos gastos públicos e não mais com tanta ênfase na seara do contencioso administrativo, tornando a atuação do Judiciário mais acentuada nos casos envolvendo os atos editados pela Administração Pública.

Mesmo nos casos em que a Controladoria Geral da República ainda exercesse suas atribuições, nada impediria que aquele que se sentisse lesado se socorresse do “recurso de protección” perante a Corte de Apelação para ver anulada a deliberação administrativa. Assim sendo, de uma forma ou de outra, as decisões da Controladoria não tinham mais o condão de dizer a última palavra no tocante ao contencioso administrativo, dada a possibilidade de revisão das mesmas mediante a interposição de recurso na esfera judicial.

Apesar de toda evolução havida em torno do contencioso administrativo e da atuação da Controladoria Geral da República, Pedro Pierry Arrau não deixa de manifestar sua preocupação com o aumento do protagonismo do Judiciário sobre os atos do Executivo, pois para ele “el control actual a través del recurso de protección, em que uma Sala de Corte de Apelações, no especializada, en un prodecimiento de urgência, echa por tierra todo lo que significa años de jurisprudência y de estudio de um órgano como la Controladoria, resulta em um evidente retrocesso jurídico”.<sup>121</sup>

#### 4.3 O CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1980

Superadas as contradições doutrinárias e jurisprudencial acerca do controle dos atos da Administração Pública, a Constituição de 1980 traz um novo panorama sobre o tema ao ampliar os mecanismos e instituições jurídicas com este propósito.

---

equivalendo à própria lei e por tal razão está sujeito ao controle de constitucionalidade perante a Corte Suprema chilena em caso de conflito com a Constituição Política do Chile

<sup>121</sup> ARRAU, 2000, op. cit., p. 14.

Atualmente, os atos editados pela Administração Pública chilena poderão ser objeto de fiscalização sob as mais variadas formas e órgãos de acordo com a sua natureza e momento, sendo conceituada tal atividade como o “ejercicio por un determinado órgano estatal, de toda facultad dirigida a procurar prevenir, impedir o representar el comportamiento de otra persona u órgano que infrinja la substancia o la forma que habrá de respetar o habrá debido respetar”.<sup>122</sup>

Nos termos da Constituição vigente, esse controle poderá se dar de forma preventiva ou repressiva, interna ou externa, conforme o momento e o órgão que o exercer.

Assim, poderá o Congresso Nacional realizar o controle externo da Administração, não só durante o trâmite do processo legislativo, mas também de forma repressiva pela Câmara dos Deputados. Quanto ao objeto, poderá incidir sobre os atos de administração ou de governo, tanto com relação à sua legalidade como ao seu mérito (oportunidade ou conveniência), conforme autoriza o artigo 52, I, “a” da Constituição de 1980.

Apesar de ser possível à Câmara dos Deputados se socorrer do Tribunal Constitucional em busca de efetivar a glosa imposta ao ato do Executivo, o que se tem demonstrado na prática é a existência de um ineficiente e difícil exercício do controle político uma vez que “se haya reducido hoy por la simple recepción de las respuestas que el Poder Ejecutivo de a los acuerdos u observaciones adoptados por la Cámara de Diputados”.<sup>123</sup>

Internamente, o controle poderá ser exercido diretamente pelo próprio Poder Executivo, preventivamente, sob o prisma jurídico e político. O primeiro, mediante a autotutela dos atos administrativos, o segundo, quando do exercício de sua atuação no processo legislativo ao exercer o poder de veto político.

Do mesmo modo, também lhe socorre a possibilidade de defender seus atos perante o Tribunal Constitucional quando o mesmo for rejeitado pela Controladoria

<sup>122</sup> BASCUÑAN, Alejandro Silva. Control y responsabilidad en la constitución de 1980. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**, Santiago, Chile, n. 10, p. 172, outubro de 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2D8Qqo1>>. Acesso em: 18 maio 2018.

<sup>123</sup> BAUZÁ, Rolando Pantoja. El control de la administración pública en Chile. Desde un control causal de objeto formalizado a un control plural de objeto substantivo. In SALGADO, David Cienfuegos. (coord.) **Estudios en homenaje a don Jorge Fernández Ruiz**. Derecho administrativo. México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 226, 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2ScBGPx>>. Acesso em: 18 maio 2018.

Geral da República por vício de inconstitucionalidade (art. 93, inciso 9º da Constituição de 1980).

Já a Controladoria Geral da República, que apesar de ser um órgão do Poder Executivo, também tem um importante papel no controle da Administração Pública chilena, principalmente por ela gozar de autonomia e independência frente ao Presidente da República em decorrência de ter lhe sido garantido na Constituição de 1980 o status constitucional adquirido em 1943. Por conta desta particularidade a Controladoria Geral “escapa de la órbita administrativa presidencial, pues el Presidente no puede ni dirigirla, ni mandarla, ni dictarle sus actos (solo con limitaciones, pude insistir en decretos y resoluciones objectadas por el Contralor)”.<sup>124</sup>

Cotidianamente, a Controladoria Geral da República tem a atribuição de exercer o controle de legalidade dos atos da Administração arrolados no art. 10 da Lei Orgânica da Controladoria Geral da República - LOCGR (Lei n. 10.336/52), além de fiscalizar e julgar em definitivo as contas dos gastos realizados pelos órgãos públicos e instituições privadas em que o Estado tem participação no capital ou, ainda, sobre as despesas realizadas por todos os gestores de recursos públicos (art. 1º da LOCGR).

Na verdade, segundo análise de Juan Campbell, ela acaba exercendo a função de tribunal especial no que diz respeito ao uso dos recursos públicos, uma vez que “la Contraloría tiene competencia para conocer de los juicios de cuenteas que la ley le encomenda, como tribunal especial de lo contencioso administrativo, atendendo, principalmente, al carácter del órgano investido con competencia jurisdiccional”.<sup>125</sup> Por outro lado, ao contrário da Câmara dos Deputados, não compete à Controladoria Geral fiscalizar o controle sobre o mérito dos atos administrativos, ante a existência de expressa vedação no art. 21-B da LOCGR.

A propósito, quando a Controladoria realiza a fiscalização sobre a gestão dos recursos públicos, as decisões finais por ela proferida sequer poderão ser objeto de revisão pelo o Poder Judiciário quanto ao mérito uma vez que, como anota Enrique Silva Cimma, “estamos frente a um tribunal de estructura tipicamente contencioso

---

<sup>124</sup> BLANCO, op. cit., p. 174.

<sup>125</sup> CAMPBELL, Juan Colombo. **La competencia**. 2ª ed. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2004, p. 555.

administrativo, puesto que se solamente la atribución jurisdiccional a un órgano administrativo, pero absolutamente independiente de la Administración”.<sup>126</sup>

Os únicos atos que, após sindicados pela Controladoria, estarão sujeitos a revisão judicial são os administrativos, especialmente os nascidos durante o trâmite do procedimento administrativo que importem em afronta as normas constitucionais ou infraconstitucionais.

No tocante ao exercício do controle externo exercido pelo Judiciário, a Constituição de 1980 lhe conferiu amplos poderes para apreciar e julgar, sem interferência dos demais poderes os conflitos de qualquer natureza (social, previdenciário, trabalhista, administrativo, penal, civil etc.).

Fora do âmbito do Poder Judiciário e do Executivo, a Constituição de 1980 previu a existência do Tribunal Constitucional e lhe conferiu a competência para exercer o controle da juridicidade e da interpretação das normas jurídicas, além de apreciar a constitucionalidade dos decretos com força de lei a pedido a Controladoria Geral da República, Câmara dos Deputados ou pelo próprio Presidente da República (art. 93).

Há também uma outra grande gama de “tribunais” espalhados no ordenamento jurídico chileno que não se inserem na estrutura orgânica do Poder Judiciário e que têm como fundamento o art. 76 da Constituição de 1980 que confere aos tribunais estabelecidos em lei a competência para conhecer as causas civis e criminais.

A respeito de aludida previsão constitucional, Andrés Bordalí Salamanca relata que “el caso chileno destaca por un elevado nivel de fragmentación en la organización judicial, con tribunales que pertencen a la organización Poder Judicial e otros que no forman parte de ella”<sup>127</sup>, o que torna possível a existência de órgãos julgadores no interior da Administração Pública com competência para apreciar certas matérias de Direito Administrativo, tal com as tributárias e aduaneiras, transportes e telecomunicações etc.

Entretanto, mesmo que a Constituição de 1980 tenha fortalecido a atuação do Poder Judiciário chileno, garantindo-se independência e imparcialidade aos seus

---

<sup>126</sup> CIMMA, Enrique Silva. **Derecho administrativo**. Tomo II. Santiago, Chile: Editorial Universitaria, 1955, p. 456.

<sup>127</sup> SALAMANCA, Andrés Bordalí. Organización judicial en el derecho chileno: un poder fragmentado. **Revista Chilena de Derecho**, vol. 36, n. 2, Santiago, p. 230, agosto de 2009. Disponível em: <<https://bit.ly/2REAI9s>>. Acesso em: 18 abril de 2018.

membros, a doutrina chilena se ressentia da indisposição do legislador em não criar os Tribunais Administrativos, os quais apesar de previstos nas Constituições de 1925 e 1980 foram extirpados do texto constitucional em 1989, em razão do grande celeuma que causou a escusa de jurisdição dos Tribunais Ordinários em apreciar as ações judiciais envolvendo atos da Administração Pública.<sup>128</sup>

Por outro lado, em decorrência da atuação do Judiciário na seara do contencioso administrativo, principalmente perante parte das Cortes de Apelação, houve um excessivo aumento na judicialização dos atos do Poder Público que tem representado uma maciça interferência nas atividades da Administração Pública, principalmente nos intitulados “atos discricionários”.

Na visão de Pedro Pierry Arrau o simples fato de o Judiciário ter ampliado o seu protagonismo nas questões administrativas ao julgar o “recurso de protección”, este fenômeno tem impulsionado que “un buen alegato o una ingeniosa presentación resulte en alguna resolución, transitoria o definitiva, que obligue a la Administración a otorgar al recurrente una prestación a la que en principio no tenía derecho”.<sup>129</sup>

Daí a razão de sua crítica no sentido de que muitas vezes exercido sob a roupagem dos recursos de proteção, “está creando una jurisprudencia en una materia que puede revestir la mayor gravedad, por la incertidumbre de los derechos y de las resoluciones administrativas”.<sup>130</sup>

Essas considerações têm demonstrado que a decisão do Legislativo chileno em excluir a previsão dos Tribunais Administrativos do texto constitucional e até mesmo a falta de vontade política do Executivo em implantá-los efetivamente, está sendo pano de fundo para a crescente judicialização de temas que a Constituição entregou com exclusividade à Administração Pública, além de representar em um dos principais fatores que está tornando a Justiça Administrativa morosa e ineficiente.

#### 4.4 O PODER PÚBLICO EM JUÍZO E O OFÍCIO REQUISITÓRIO CHILENO

O foro principal das ações judiciais ajuizadas em face do Poder Público é o dos órgãos que integram a estrutura do Poder Judiciário, composto pela Corte

---

<sup>128</sup> BAUZÁ, 2016, op. cit., p. 224-225.

<sup>129</sup> ARRAU, 2000, op. cit., p. 4.

<sup>130</sup> Ibid., p. 5.

Suprema, Corte de Apelações, juizados letrados cíveis<sup>131</sup> e o dos tribunais especiais, cuja organização se dá conforme as disposições contidas no Código de Organização dos Tribunais - COT (Lei n. 7.421/43) e segue os ritos previstos no Código de Processo Civil - CPC (Lei n. 1552/1902).

A atuação jurisdicional, dependendo da matéria envolvida, poderá ocorrer na sede da competência originária das Cortes de Apelação por intermédio do “recurso de amparo” em matéria criminal (art. 21 da Constituição de 1980) ou mediante o “recurso de protección” em matéria cível, no qual se busca a proteção contra ameaça ou privação do exercício de direitos fundamentais (art. 20 da Constituição de 1980).

Além da competência originária, às 17 (dezesete) Cortes de Apelação instaladas nas comunas chilenas realizam a revisão em segundo grau das sentenças proferidas pelos juizados letrados e juízes árbitros<sup>132</sup> de primeiro grau instalados na sua respectiva região (art. 63 do COT).

À Corte Suprema, situada na Capital chilena, compete conhecer dos recursos interpostos em face dos acórdãos proferidos nas Cortes de Apelação e nos Tribunais Arbitrais (art. 98 do COT)

Situados na base da organização jurisdicional chilena, os juizados letrados cíveis podem exercer a função de juízo de instância única (causas de até 10 UTM - Unidades Tributária Mensal<sup>133</sup>) ou de primeira instância (acima de 10 UTM ou de qualquer valor se envolver a Fazenda Pública), porém somente nesta última hipótese é que se abre a possibilidade da interposição de recurso direcionado às Cortes de Apelação (art. 48 do COT).

No entanto, quando a Administração Pública se faz presente em alguma ação judicial é preciso realizar uma distinção de valor a partir da matéria deduzida em juízo.

---

<sup>131</sup> Conforme Andrés Bordalí Salamanca, no Chile existem os tribunais letrados ou juízos letrados, que são os órgãos do Judiciário que são integrados por pessoas formadas em direito e portadoras do título de advogado, ao contrário dos iletrados, em que a pessoa não detém formação jurídica. Atualmente, não existem tribunais ou juízos compostos por membros iletrados, mas esta categoria ainda faz parte da composição de alguns órgãos colegiados, tal como o dos tribunais ambientais. (SALAMANCA, André Bordalí. **Derecho jurisdiccional**. 1ª ed. Valdivia, Chile: Derecho Austral, 2016, p. 225).

<sup>132</sup> Conforme o art. 230 do COT, os conflitos em que haja interesse do Poder Público não poderão ser dirimidos pelos juízos arbitrais, haja visto que em todas as ações judiciais envolvendo a Administração Pública o fiscal judicial deverá ser ouvido (art. 357 e 358 do COT) como curador dos bens das instituições e organizações de direito público e fiscalizador dos interesses da Fazenda Pública.

<sup>133</sup> Em junho de 2018, 1 UTM tem o valor de \$ 47.538 pesos chilenos, aproximadamente R\$ 277,80. (Fonte: Banco Central do Chile. Disponível em: <<https://bit.ly/211GAdc>>. Acesso em: 20 maio 2018).



A depender da causa de pedir poder-se-á estar diante do contencioso administrativo, que é qualificado pela existência de um conflito de interesses envolvendo um particular e a Administração Pública, em decorrência da edição de um ato administrativo (ato de autoridade) que viole direito do administrado ou poder-se-á estar diante de um contencioso civil comum, que é caracterizado por estar frente a uma demanda judicial em que estão em jogo apenas interesses patrimoniais disponíveis envolvendo particulares.

Mas isso não quer dizer que exista dupla jurisdição no ordenamento jurídico chileno, mas que só “por razones de orden práctico y de conveniencia, la doctrina y la jurisprudencia emplean este término para señalar a aquella parte de jurisdicción que tiene por objeto los actos da Administración”.<sup>134</sup>

Referidas distinções não comportam grandes controvérsias, pois no que se refere aos atos administrativos que caracterizam o contencioso administrativo, o legislador deixou clara a sua definição no artigo 3º da Lei n. 19.880 (Lei de Bases dos Procedimentos Administrativos - LBPA), no sentido de que eles constituem as “decisões formais que emitam os órgãos da administração do Estado, qualificadas pela declaração de vontade no exercício de uma potestade pública”.

Não é sem razão que o ato deve se configurar como tal, pois a depender da matéria que será objeto de discussão em juízo, o órgão competente para apreciá-la também variará. Assim, segundo distinção feita por Fernando Orellana Torres, o que diferencia o conflito contencioso administrativo do ordinário “es su origen de autoridad administrativa. En cambio, en el segundo es de carácter patrimonial y la intervención del Estado (Fisco) se tramita en conformidad al procedimiento de hacienda”.<sup>135</sup>

Destarte, em regra, os conflitos envolvendo a Administração Pública e os particulares (contencioso administrativo) serão de competência dos juizados letrados cíveis de primeiro grau situados nas cidades sedes das Cortes de Apelação, os quais poderão se deduzidos na “ação de amparo” prevista no art. 13 da LBPA<sup>136</sup>, nas diversas modalidades de reclamações previstas nas leis especiais (Código Sanitário,

<sup>134</sup> CAMPBELL, op. cit., p. 534.

<sup>135</sup> TORRES, Fernando Orellana. **Manual de Derecho Procesal**. Tomo I: derecho procesal orgánico. 4ª ed. Santiago: Librotecnia, 2009, p. 91.

<sup>136</sup> A ação de amparo não se confunde com o “recurso de amparo” previsto no art. 21 da Constituição chilena, uma vez que esta ação constitucional é destinada a proteger a liberdade individual, cuja competência originária para seu conhecimento é da Corte de Apelação, instrumento jurídico este que equivale, no ordenamento jurídico brasileiro, ao habeas corpus previsto no art. 5º, LXVIII da Constituição brasileira em vigor.

Serviço Nacional de Saúde, Lei Orgânica dos Municípios etc.), por intermédio da ação de nulidade de direito público (que visam a declaração da ilegalidade do ato do Poder Público) entre outras.

Em segundo grau, poderá a Corte de Apelação fiscalizar os atos da Administração Pública, originariamente, no bojo do “recurso de protección”, que poderá ser ajuizado por qualquer pessoa ou entidade que vier a ser lesada por ato praticado pela Administração Pública ou seus agentes cuja conduta cause alguma “privación, perturbación o amenaza alas liberades y garantías constitucionales”.<sup>137</sup>

Porém, esse instrumento processual tem sido criticado pela doutrina chilena devido ao fato de ter sido utilizado de modo excessivo, principalmente em razão dos juizados letrados de primeira instância serem morosos na apreciação das causas relacionadas à Administração Pública.

Conforme Perry Arrau, o recurso de proteção se caracteriza como “un procedimiento inadecuado, que no da garantías procesales ni a la autoridad recurrida, ni a los terceros interesados em la mantención del acto, ni tampoco al propio recurrente, que no tiene criterios estables o permanentes em qué fundar su acción”.<sup>138</sup>

Sob outro viés, nos casos em que a Fazenda Pública é demandante se abre um grande leque de foros em que poderá ajuizar a ação contra o administrado, uma vez que nesta hipótese a competência será cumulativa, podendo a demanda ser ajuizada nos juízos letrados de fazenda situados nas sedes das Cortes de Apelação ou no local do domicílio do demandado (art. 48 do COT).

Tratando-se de conflitos de natureza patrimonial relacionados à Administração Pública o rito a ser seguido será o previsto para os “juicios de hacienda”, pois mesmo que no Código de Processo Civil chileno exista ritos e foros distintos por conta do valor da causa (juízo mínimo, juízo de maior e de menor quantia), todas as demandas que envolverem o Poder Público, obrigatoriamente, seguirão o disposto no Título XVI do CPC (juizados de fazenda).

Sob esse rito especial se observarão supletivamente todas as regras aplicáveis aos juízos do foro ordinário de maior quantia (art. 748 do CPC). Proferida

<sup>137</sup> CAPPALLI, Richard B. Procedimiento civil comparado: Estados Unidos, Chile y Sudamerica. **Revista Chilena de Derecho**, v. 19, n. 2, Santiago, Chile, p. 261, 1992. Disponível em: <<https://bit.ly/2ScBU9l>>. Acesso em: 9 maio 2018.

<sup>138</sup> ARRAU, Pedro Pierry. Conferencia inaugural: lo contencioso administrativo y el recurso de proteccion. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**, Valparaíso, Chile, p. 159, outubro de 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2UAxFL4>>. Acesso em: 9 maio 2018.

sentença de primeiro grau e não interposto recurso voluntário, a Corte de Apelação conhecerá da causa em sede de “consulta” (equivalente ao reexame necessário previsto na processualística civil brasileira), sob pena da decisão judicial não formar coisa julgada e ser insuscetível de ser executada (art. 751 do CPC).

Transitada em julgado a sentença e exigível a obrigação constante no título judicial, inicia-se um procedimento especial perante o juízo de fazenda previsto no art. 752 do Código de Procedimento Civil e art. 59 do Decreto com força de Lei n. 1/93 (Lei Orgânica do Conselho de Defesa do Estado – LOCDE), que estabelecem um rito não propriamente jurisdicional, mas administrativo.<sup>139</sup>

Essa diferença se faz porque não existe propriamente uma ação de execução contra a Fazenda Pública nos moldes previstos para os particulares, em que há penhora de bens ou pagamento imediato, na medida em que “la justicia ordinaria carece de competencia para conocer de la ejecución de una sentencia que condena al Fisco, la cual sólo puede cumplirse expediendo el Presidente de la República el respectivo decreto”.<sup>140</sup>

O procedimento executivo se inicia com o requerimento da parte credora para que seja expedido ofício requisitório pelo órgão judicial competente (Tribunal, se ação originária e juizados letrados, nas ações iniciadas neste foro) endereçado ao Poder Executivo, o qual será acompanhado obrigatoriamente de cópias das decisões judiciais de primeira e segunda instância, se for o caso, e do certificado do início de sua execução judicial (art. 752 do CPC).

Recebido o ofício requisitório, o Presidente da República terá o prazo máximo de 60 (sessenta) dias para editar decreto cumprindo a decisão judicial, seja qual for a natureza da prestação (art. 752, inciso I do CPC).

Mas até ser editado referido decreto presidencial, há que ser superado um trâmite administrativo no âmbito do Executivo, que inicia com o recebimento do ofício requisitório pelo Ministro da pasta onde foi praticado o ato que ensejou a condenação judicial.

Posteriormente, referido Ministro deverá encaminhá-lo ao Conselho de Defesa do Estado - órgão de representação judicial do Estado (art. 1º da LOCDE) - ,

---

<sup>139</sup> TORRES, Fernando Orellana. **Manual de derecho procesal**. Procesos de ejecución. 2ª ed. Tomo III. Santiago, Chile: Librotecnia, 2009, p. 183.

<sup>140</sup> FUENTES, Raúl Espinosa. **Manual de procedimiento civil**. El juicio ejecutivo. 11ª ed. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2007, p. 22.

a fim de que seja averiguada a sua regularidade sob o prisma formal e material. Em seguida, dentro do prazo de 30 (trinta) dias, o CDE deverá expedir parecer a respeito do pedido, no qual constará o nome do beneficiário e o valor a ser pago (art. 59 da LOCDE).

Processado o requerimento no Conselho de Defesa, referido parecer é remetido ao Ministério responsável para que, ao final, seja expedido decreto pelo Presidente da República determinando que a tesouraria efetive o pagamento do valor devido acrescido dos consectários legais fixados no título executivo.<sup>141</sup>

Caso a sentença não fixe nenhum critério de atualização do débito ou se ultrapassado os 60 (sessenta) dias fixados para o pagamento, o valor constante no decreto deverá ser atualizado pelo Índice de Preços ao Consumidor - IPC até a data do efetivo recebimento por parte do beneficiário (art. 752 do CPC).

Além das regras previstas no Código de Processo Civil, deve-se observar o que dispõe o artigo 100 da Constituição de 1980, no sentido de que os pagamentos a serem realizados pelas Tesourarias do Estado após a expedição do referido decreto, “se efectuarán considerando, además, el orden cronológico establecido en ella y previa refrendación presupuestaria del documento que ordene el pago”.

Caso não haja verba orçamentária, dispõe a Lei Orgânica da Administração Financeira do Estado (art. 28, item “1”, do Decreto Lei n. 1.263/75) a possibilidade de ser determinada a realização do pagamento de imediato, ainda que exceda o previsto na rubrica orçamentária destinada ao cumprimento das sentenças judiciais, porém condicionada a um posterior pedido de suplementação orçamentária.

Apesar desse procedimento executório vigorar desde 1902, o Código de Processo Civil chileno já foi objeto de várias modificações significativas desde a década de 1970 (25 reformas) com o objetivo de “obtener una impartición de justicia caracterizada por su efectividad, em un contexto de plenitud de garantías procesales, más cercana a las personas, pública, transparente y que dilucide los conflictos con mayor prontitud”.<sup>142</sup>

Contudo, mesmo diante do esforço do legislador em atualizar a norma processual civil, constata-se que ele não acompanhou a evolução e o

---

<sup>141</sup> FUENTES, op. cit., p. 22.

<sup>142</sup> CHILE. Presidencia de la Republica. **Mensaje n. 432-359/2012**. Mensaje de Su Excelencia el Presidente de la Republica con el que inicia un proyecto de ley que establece el nuevo código procesal civil. Disponível em: <<https://bit.ly/2u6nMAS>>. Acesso em: 18 maio 2018.

desenvolvimento das relações jurídicas e do direito de modo a satisfazer os interesses dos cidadãos, especialmente por não estar em compasso com a atual Lei de Arbitragem Internacional (2004), com o das ações que tramitam nos Tribunais Tributários e Aduaneiros (2009) entre outras, razões estas que vem motivando a realização de uma reforma ampla no texto processual civil.

Frente a estas particularidades, em 2010, o Presidente à época (Sebastián Piñera Echenique) encomendou estudo de reforma do CPC ao Ministro da Justiça (Felipe Bulnes) para que este levasse avante o projeto já apresentado à Câmara dos Deputados em 2009 pela ex-Presidente Michelle Bachelet.

Concluídos os estudos e apresentadas diversas propostas por membros de vários segmentos do direito (advogados, professores e profissionais do direito atuantes no setor público e privado), o projeto de reforma de 2012 se apresentou como um meio de reduzir o número de ações e recursos judiciais e desburocratizar diversos procedimentos, tal como o da execução de sentenças que se aproximou das regras instituídas no ordenamento jurídico espanhol.

Para o escopo da reforma processual proposta, ela se fundou nos seguintes eixos: 1) transformar o processo como instrumento de exercício da função jurisdicional, ampliando-se o protagonismo do juiz na busca da real justiça; 2) introdução de meios alternativos de resolução de conflitos; 3) simplificação, atualização e modernização dos procedimentos; 4) regulamentação do valor probatório e do controle da convicção judicial; 5) redução do rol de recursos processuais; 6) atualização do processo de execução; e, 7) introdução do procedimento monitorio.<sup>143</sup>

No que diz respeito à execução contra a Fazenda Pública, o novo Capítulo 4, Subparágrafo 3º do projeto apresenta algumas modificações substanciais.

Uma delas diz respeito a explicitação de que o referido procedimento especial se destina tanto ao fisco, como a todos os órgãos que integram a Administração Pública direta e indireta.

Outra é relacionada à autoridade que deverá receber o ofício executório no seio do Poder Executivo, em que agora se pretende que o mesmo seja encaminhado ao Conselho de Defesa do Estado e não mais ao Ministro de Estado (art. 242), o que

---

<sup>143</sup> CHILE. Presidencia de la República. **Mensaje n. 432-359/2012**. Mensaje de Su Excelencia el Presidente de la Republica con el que inicia un proyecto de ley que establece el nuevo código procesal civil, op. cit., p. 15.

de certa forma reduz muito o tempo de tramitação do pedido de pagamento, já que não se fará mais necessário ultrapassar o burocrático procedimento no interior dos Ministérios.

Também houve inovação no que diz respeito aos casos em que a Administração Pública não cumpre o ofício executório no prazo legal, que ainda se mantém em 60 (sessenta) dias do seu recebimento pelo Conselho de Defesa do Estado.

Na nova proposta legislativa, além da atualização monetária pelo IPC, inseriu-se a previsão de pagamento de juros moratórios mensais de acordo com os índices aplicáveis às operações de crédito de curto prazo praticado pelas instituições bancárias após o 60º dia do recebimento do ofício requisitório (art. 242, inciso 3º).

Mas a medida que maior efetividade se demonstra em prol dos credores é a prevista no novo art. 242.4, que determina que o ente público devedor efetive o depósito imediato da quantia devida em conta específica em nome do juízo, sob as cominações que o juiz fixar em caso de desídia.

## 5 A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA EM PORTUGAL

O desenvolvimento da Justiça Administrativa em Portugal foi marcado por constantes reformas e reorganizações nos órgãos judicantes, devidos aos diversos embates doutrinários havidos entre os defensores de duas correntes de pensamento: uma conservadora, defensora do sistema de jurisdição unitário, e outra radical, adepta do modelo de jurisdição dual.

Além do contexto da função jurisdicional, o reflexo da alternância entre as duas correntes foi sentido na forma de organização político-administrativa do Estado português com a sua subdivisão em Distritos, Freguesias e Conselhos ao adotar a forma de Estado Unitário influenciada pela cultura francesa.

Esses são alguns dos principais sinais de que o constitucionalismo português foi forjado com traços oriundos de outros ordenamentos jurídicos, especialmente os provenientes da França (sistema de jurisdição, organização político-administrativa etc.), da Espanha (regime monárquico, garantias individuais etc.) e dos Estados Unidos (sistema de jurisdição unitário).

Além de ter recebido contribuições estrangeiras, o Direito português também serviu de base para o desenvolvimento de outros ordenamentos jurídicos, principalmente o brasileiro durante os primeiros três séculos após o seu descobrimento, período em que as normas editadas em Portugal também eram observadas do outro lado do Atlântico, seja quanto à organização administrativa, seja a relacionada ao julgamento dos conflitos cíveis e criminais. Do mesmo modo, o constitucionalismo português também se fez presente na atual Constituição espanhola, em particular no que se refere à consagração dos direitos individuais e sociais.

Mas foi o interesse na implantação do sistema de jurisdição dual nos moldes existentes na Justiça Administrativa francesa que marcou o constitucionalismo português por vários séculos, apesar de, ao final, por razões econômicas, se consolidar um sistema de dupla jurisdição em que os conflitos jurídico-administrativos são entregues aos membros do Poder Judiciário que exercem suas funções em órgãos especializados em Direito Administrativo.

No tocante à efetividade das decisões judiciais, tal forma autonomizada de organização dos Tribunais Administrativos no Judiciário teve ímpar importância



quanto à superação do receio de parcialidade dos julgadores e das discussões sobre eventual fratura no princípio da Tripartição dos Poderes.

## 5.1 O CONSTITUCIONALISMO PORTUGUÊS

A evolução do constitucionalismo português não decorreu de uma continuidade histórica entre os diversos textos constitucionais. A sua marca foi a precedência de revoluções internas que refletiam o clima social e político vivenciado à época que precedeu cada novo texto constitucional, o que se verificou desde a ruptura com o regime do absolutismo monárquico em 1822 até a conquista do Estado de Direito Democrático em 1976.

Assim é que a Constituição de 1822 foi produto da Revolução Liberal de 1820; a de 1826 decorrente do conflito havido entre D. Pedro e D. Miguel; a de 1838 oriunda da Revolução de Setembro do mesmo ano; a de 1911 por ocasião da implantação da República; a de 1933 fruto da Revolução de 1926 e, por fim, o vigente texto constitucional de 1976 promulgado como decorrência da Revolução dos Cravos (25 de abril de 1974).

Além dessas 06 (seis) constituições, J. J. Gomes Canotilho aponta que deveria ser considerado o texto de 1808 esquecido ou ignorado por muitos autores, o qual se originou da “súplica de Constituição” dirigida ao rei, General Junot, por um grupo de cidadãos. Referido corpo normativo tinha certa tendência afrancesada, a exemplo do que foi a Constituição Baiona de 1808 na Espanha, por ter sido ditada por Napoleão Bonaparte.<sup>144</sup> Contudo, foi um texto que sequer teve vigência ou eficácia em terras portuguesas, o que explicaria o fato de não ter chamado a atenção da doutrina constitucional portuguesa.

Com relação às demais Constituições, é possível extrair algumas características que remarcaram o período de suas vigências, podendo ser dividido em três fases: Liberal (1820 a 1926), Estado Novo (1926 a 1974) e Constitucionalismo Democrático (a partir de 1974).<sup>145</sup>

---

<sup>144</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 4ª Ed. Coimbra: Almedina, 2001, p. 127.

<sup>145</sup> MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional. Preliminares. O Estado e os sistemas constitucionais**. Tomo I. 7ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p. 247-248.

A primeira Constituição do período liberal foi forjada na Revolução de 1820 e promulgada em 1822, tendo vigorado em dois momentos (1822-1823 e 1836-1838). Suas principais influências foram a Constituição de Cádiz (1812) e a Revolução Francesa, conforme se nota em seu texto ao consagrar os direitos e garantias individuais, a divisão dos poderes, a soberania nacional, a instituição de um regime político representativo e a instauração da monarquia constitucional.

Superando o absolutismo monárquico, a Constituição de 1822 deu uma nova configuração à organização do Estado, principalmente no tocante aos poderes do monarca que agora são limitados pela Constituição e pelas leis criadas pelas Cortes (representadas unicamente pela Câmara dos Deputados). A soberania deixa de ser personalizada no rei e passa a ser da nação, sendo o seu exercício realizado pelos representantes eleitos.

Antes com poderes ilimitados, agora, ao monarca só é dado exercer a chefia do Estado e do Poder Executivo, sendo nesta última atribuição ladeado pelo Conselho de Estado e pelos Secretários.

O Conselho de Estado, embrião do que futuramente serão os Tribunais Administrativos, se constituía em órgão de consulta do Executivo em “negócios graves, e particularmente sobre dar ou negar sanção às leis aprovadas pelo Legislativo; declarar guerra e paz e celebrar tratados” (art. 167). Sua composição contava com 13 (treze) membros recrutados dentre as pessoas com mais de 35 anos, cujos nomes deveriam ser aprovados pelas Cortes em lista tríplice, dentre as quais o rei escolheria um.

Quanto ao Judiciário, foi reservado aos juízes a competência exclusiva para dirimir os conflitos cíveis e criminais, os quais eram amparados por garantias constitucionais de não serem afastados de suas funções por ingerência externa (art. 176 e ss.).

Perdurando por quase 07 (sete) meses, a Constituição de 1822 foi revogada em 1823 pelo infante D. Miguel no movimento contrarrevolucionário intitulado “Vilafrancada”<sup>146</sup>, que teve como mote a restauração da monarquia absolutista. Entretanto, não teve muita sobrevida, pois já em 1826 é outorgada a Carta Constitucional por D. Pedro que vigorou em três momentos distintos (1826-1828, 1834-1836 e 1843-1910).

---

<sup>146</sup> Denominação recebida por a revolução chefiada por D. Miguel ter se iniciado na Vila Franca de Xira em terras portuguesas.

Superando o fundamento divino do poder do monarca e restaurando a monarquia constitucional, a Carta Constitucional de 1826 teve como base a Constituição brasileira de 1824, principalmente pelo seu texto ter sido redigido por D. Pedro e seu secretário, Gomes da Silva (Chalaça), quando ainda se encontram no Brasil.<sup>147</sup>

Sobre o prisma da divisão dos Poderes, a inovação se deu por conta da instituição do Poder Moderador encabeçado pelo rei, com o propósito de garantir a manutenção da independência e harmonia entre os demais Poderes (arts.11 e 71). Na verdade, a inserção do Poder Moderador representou nada mais do que uma sobreposição deste sobre o Legislativo e Judiciário, ante a possibilidade de o monarca suspender os magistrados de suas funções e dissolver a Câmara dos Deputados.

Por outro lado, é a primeira vez que se instituíram os órgãos julgadores de segundo grau na Justiça ordinária, as “Relações”, que seriam instaladas nas Províncias do Reino e na Capital, os quais se encontravam hierarquicamente abaixo do Supremo Tribunal de Justiça já existente desde a Constituição de 1822.

A respeito do Conselho de Estado, órgão criado pelo texto constitucional de 1826, sua composição contava com a presença do príncipe real e de mais outros 07 (sete) conselheiros vitalícios escolhidos livremente pelo rei, para exercer atribuições como órgão consultivo do Poder Moderador e da Administração Pública.

Quanto à Justiça Administrativa propriamente dita, seus primeiros passos só foram dados a partir de 1832 com a edição do Decreto n. 23, de 16 de maio de 1832, de autoria de José Xavier Mousinho da Silveira, que a organizou o Conselho de Estado nos mesmos moldes em que se estabeleceu o *Conseil d'État* francês, atribuindo-lhe o exercício de jurisdição sobre os conflitos jurídico-administrativos.

Entretanto, organizando administrativamente o território lusitano em Províncias, Comarcas e Conselhos, o Decreto 23/1832 apenas dispôs sobre a jurisdição administrativa em primeira instância ao atribuir aos Conselhos de Prefeitura (art. 85, n. 1 a 8) o poder de decidir sobre o contencioso administrativo. Apesar da Lei Mousinho da Silveira atribuir a competência recursal ao Conselho de Estado, silenciou como se processaria tal instrumento, tornando inócua referida previsão legal.

Entretanto, esse sistema de jurisdição só se manteve vigente até abril de 1835, quando o contencioso administrativo foi confiado aos Tribunais Ordinários pelo

---

<sup>147</sup> MELO FRANCO, Afonso Arinos de. Introdução in **O constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal**. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, p. 31-32.

Código Administrativo de 1835. Aos Conselhos de Distritos (substitutos dos Conselhos de Prefeitura) só remanesceu a competência quanto as questões administrativas não contenciosas.

A transição da Carta de 1826 para a Constituição de 1838 foi fruto de um consenso entre as Cortes e o rei fundada em um compromisso com a soberania nacional e a reinserção do regime monárquico constitucional<sup>148</sup>, o que significou “não só no desaparecimento do poder moderador, como também a diminuição dos poderes do monarca relativamente a outros poderes”<sup>149</sup>.

Aos juízes de direito, nomeados pelo rei, e aos ordinários, eleitos pelo povo, restou mantida a competência para apreciar os conflitos entre particulares. Porém, condicionou-se a apreciação de determinadas matérias ao prévio crivo dos juízes de paz (art. 124 da Constituição de 1838), dada a natureza conciliatória de suas atividades.

No que diz respeito à Justiça Administrativa houve sua reformulação com a aprovação do Código Administrativo de 1842, que reorganizou o território português em Distritos e Conselhos, fixando que na capital de cada Distrito haveria um Tribunal Administrativo (intitulado Conselho de Distrito) com competência para o julgamento de questões na sede do contencioso administrativo em primeira instância. Eventuais recursos deveriam ser interpostos perante o Conselho de Estado, mas que na prática se tornava inviável dada a carência de regulamentação de sua atuação neste ponto.

A atuação do Conselho de Estado, como órgão revisor de segundo grau no contencioso administrativo, só viria a funcionar em 1845 durante o terceiro período de vigência da Constituição de 1826 após a aprovação da Lei de 3 de maio de 1845 e de seu regulamento (Decreto de 16 de julho de 1845). Segundo referidas normas, o Conselho de Estado seria composto por 24 (vinte e quatro) conselheiros (entre efetivos e extraordinários) que tinham como incumbência julgar os recursos interpostos contra decisões proferidas pelos Conselhos de Distrito, deliberar sobre conflitos de jurisdição entre autoridades administrativas e julgar os recursos das decisões do Tribunal de Contas.<sup>150</sup>

---

<sup>148</sup> BELCHIOR, Ana Maria (org.). Introdução in. **As constituições republicanas portuguesas**. Direitos fundamentais e representação política (1911-2011). Lisboa: Editora Mundos Sociais, 2013, p. 4.

<sup>149</sup> CANOTILHO, 2001, op. cit., p. 153.

<sup>150</sup> GARCIA, Maria da Glória Ferreira Pinto Dias. **Do conselho de Estado ao actual Supremo Tribunal Administrativo**. Lisboa: Fundação Luso-Americana, 1998, p. 12.

Por essas razões é que se afirma ser a Lei de 3 de maio de 1845 a certidão de nascimento do Conselho de Estado como órgão de cúpula da Justiça Administrativa, pois até então este órgão só exercia atividades consultivas.

Entretanto, diante da desorganização do contencioso administrativo de segundo grau, a Justiça Administrativa veio a ser objeto de diversas reformas, pois, segundo síntese crítica de Guimarães Pedrosa, “melhor se determinavam as raias do contencioso administrativo de primeira instância nos códigos anteriormente referidos, mas não se cuidava, entretanto, de remediar o inconveniente da defeituosa organização dos respectivos tribunais”.<sup>151</sup>

Esse aperfeiçoamento da segunda instância só ocorreu posteriormente por meio dos Códigos de 1886 (reformulação do STA), 1892 (extinção dos Tribunais Administrativos Distritais), 1895 (ampliação da competência do STA) e do Código de 1896, tendo este último consolidado toda a legislação pertinente em seu texto.

Além de promover a organização da segunda instância, a aprovação dos diversos códigos também tinha por objetivo rejeitar o modelo francês que as normas editadas sobre o tema pretendiam impor, sintetizando Marcello Caetano que “os códigos administrativos nasceram do conflito entre as reformas tendentes a implantar o sistema de administração francês e a índole e as tendências nacionais”.<sup>152</sup>

Encerrando o período das Constituições Liberais, a Constituição de 1911 colocou fim ao regime monárquico e deu início ao período republicano com a extinção de privilégios nobiliárquicos ao assentar a igualdade social, jurídica e política dos cidadãos, sendo a primeira a estabelecer expressamente a forma de Estado Unitário em seu dispositivo inaugural.

Na República instaurada em 1911 o Executivo deixa de ser o protagonista ativo do Estado e este papel se transfere ao Legislativo personificado no Congresso composto pela Câmara dos Deputados e pelo Senado, cujos membros são eleitos pelo sufrágio direto dos eleitores e passam a gozar do poder para destituir o Presidente da República e para decidir sobre temas sensíveis, como o de declarar guerra e contrair empréstimos.

---

<sup>151</sup> GUIMARÃES PEDROSA, Antônio Lopes. **Curso de Ciência da Administração e Direito Administrativo**. V. 3. Apêndice - Contencioso Administrativo. 2ª ed. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1909, p. 22.

<sup>152</sup> CAETANO, Marcello. **Manual de direito administrativo**. v. I. 10ª ed. ver. e atual. Coimbra: Almedina, 2015, p. 146.

No Judiciário foram criados o Supremo Tribunal de Justiça, como órgão de cúpula, e organizado os Tribunais de Justiça de primeira e segunda instâncias.

Com relação à Justiça Administrativa, manteve-se a competência dos Tribunais Administrativos quanto a revisão das deliberações administrativas contrárias às leis (art. 66, n. 2), base na qual se fundou a doutrina do “contencioso-regra” ou de legalidade. Em 1930, houve uma nova reestruturação dividindo-se entre Auditorias (1ª instância) e o Supremo Conselho de Administração Pública (2ª instância), e além disto criou-se um órgão específico para dirimir eventuais conflitos de jurisdição havidos entre Tribunais Administrativos e Ordinários, o Tribunal de Conflitos.

Assim sendo, na configuração dos órgãos judicantes conferida pela Constituição de 1911, a administração da justiça era confiada aos Tribunais Ordinários, quanto aos conflitos entre particulares, e aos Tribunais Administrativos os de direito público, fundada na ideia de que “se o poder administrativo tiver os seus próprios tribunais, tudo se concilia e ordena”.<sup>153</sup>

Entretanto, o período de vigência da Constituição de 1911 foi marcado pela “proliferação de partidos personalistas, pouco democráticos e sem ideologia substantiva, pela improdutividade parlamentar, pela volatilidade dos ministérios e pela consequente instabilidade social desta época”<sup>154</sup>, sendo proeminente a atuação de dois partidos: o Partido Conservador e o Partido Democrata.

Em razão da acirrada competitividade e da grande infidelidade partidária, o sistema político se tornou extremamente instável e esta confluência de fatores políticos foi uma das principais causas que motivou o desencadeamento da Revolução de 28 de Maio em 1926, que além de dar azo à promulgação da Constituição de 1933, deu início ao período ditatorial imposto pelos militares sob o comando de Antônio de Oliveira Salazar.

A presença dos ideais autoritários de Salazar pode ser vista no texto constitucional de 1933 no tocante ao exercício das liberdades e garantias individuais, uma vez que elas só poderiam ser usufruídas pelos titulares nos estritos termos legais, já que o governante as poderia limitar como meio de “controlar eventual perversão da opinião pública e salvaguardar a integridade moral dos cidadãos” (art. 20, §2º da Constituição de 1933).

---

<sup>153</sup> CAETANO, 2015, op. cit., p. 37.

<sup>154</sup> GARCIA, op. cit., p. 6.

No que diz respeito à organização política do Estado, estabelecia-se que a soberania residiria na nação, mas seria exercida por intermédio de seus órgãos compostos pelo chefe de Estado, chefe de Governo, Assembleia Nacional e pelos Tribunais.

Porém, apesar de ser entregue a criação das leis aos membros da Assembleia Nacional, a reforma constitucional de 1945 conferiu a possibilidade de o Presidente da República editar os Decretos-Leis com a mesma força das Leis, condicionada a sua vigência à posterior ratificação pelo Legislativo.

Diante desse cenário Canotilho faz a seguinte síntese: “o *Estado forte* traduzia-se antes de mais, num *executivo forte*, independente do órgão legislativo” e de um “*legislativo* não partidariamente dividido, limitado à formulação das bases gerais dos regimes jurídicos e à ratificação dos decretos-leis do governo”.<sup>155</sup>

Quanto ao Conselho de Estado, também previsto no texto constitucional, ele já não ostentava mais qualquer atribuição no contencioso administrativo, limitando-se a aconselhar o chefe de Estado em determinados assuntos (art. 84).

A Justiça Administrativa, que até então era atribuição do Supremo Conselho da Administração, foi transferida ao Supremo Tribunal Administrativo, órgão atrelado ao Executivo por intermédio da Presidência do Conselho de Ministros. Os Tribunais Ordinários, além de julgar as causas entre particulares, passou a exercer a fiscalização concreta da constitucionalidade dos atos normativos, permanecendo o controle abstrato sob a tutela da Assembleia Nacional.

Finalizando o ciclo evolutivo do constitucionalismo português, a Constituição de 1976 rompeu com toda a ideologia pretérita ao se estruturar em bases democráticas que se desenvolveram a partir da Revolução de 25 de abril de 1974.

Esse sentimento é percebido ao longo do texto constitucional ao consagrar o direito ao sufrágio universal, secreto e periódico (art. 116), a adoção do regime de Estado de Direito Democrático (art. 2º), a submissão do Estado à Constituição é às leis (art. 3º, n. 4), o estabelecimento da soberania popular (art. 108) etc. Além disto, representou uma viragem ideológica ao adotar o socialismo, conforme se extrai do art. 2º: “A República Portuguesa tem por objectivo assegurar a transição para o socialismo mediante a criação de condições para o exercício democrático do poder pelas classes trabalhadoras”.

---

<sup>155</sup> CANOTILHO, 2001, op. cit., p. 179.



Apesar da descontinuidade política e ideológica entre as diversas Constituições, o texto de 1976 mantém certos elementos que lhes são comuns, a exemplo da consagração dos Direitos e Garantias Fundamentais, a Separação dos Poderes, a adoção da forma de Estado Unitário e a representação política.

Por outro lado, distanciando-se da organização político-administrativa centralizada, repartiu a atividade administrativa entre a Administração Pública Direta, Indireta, Autônoma e nas Autarquias Locais, estas últimas constituindo verdadeiros centros de poder local dada a autonomia na eleição de seus dirigentes.

Acentuando o regime descentralizado, o texto de 1976 criou a figura das regiões autônomas, constituídas pelos arquipélagos de Açores e Madeira, que têm a natureza de pessoa jurídica de direito público, com órgãos legislativos e de governo autônomos que só devem respeito aos princípios constitucionais.

Também é notável a influência de fontes constitucionais estrangeiras, tal como o da Lei Fundamental de Bona de 1949 (catálogo de direitos fundamentais), da Constituição italiana de 1948 (direitos sociais e econômicos) e da Constituição francesa de 1976 no que se refere à adoção do sistema semipresidencialista.

A respeito do Judiciário, a Constituição de 1976 em sua redação originária conferiu aos Tribunais Ordinários a competência para apreciar os conflitos particulares, os quais se organizavam em Tribunais de Comarca (1ª instância), Tribunais da Relação (2ª instância) e Supremo Tribunal de Justiça (art. 212).

Por outro lado, previu a faculdade de serem criados os Tribunais Administrativos e Fiscais (art. 212, n. 3), a quem seria entregue o conhecimento do contencioso administrativo. Apesar da aludida previsão, ainda remanescia nas Auditorias e no Supremo Tribunal Administrativo a jurisdição nesta seara.

Desde a sua promulgação, a Constituição de 1976 foi objeto de 07 (sete) reformas constitucionais (1982, 1989, 1992, 1997, 2001, 2004 e 2005).

A primeira, teve importância quanto ao distanciamento dos fundamentos socialistas, que na visão de Canotilho tal nota representava um problema de coerência e unidade da Constituição da República, uma vez que, ao mesmo tempo que se proclamava a legitimidade democrática do Estado, clamava por ideais socialistas e autoritários, havendo um conflito entre Constituição formal e a Constituição real.<sup>156</sup>

---

<sup>156</sup> CANOTILHO, 2001, op. cit., p. 207.

Além disso, a revisão de 1982 criou o Tribunal Constitucional e tornou mais próxima a possibilidade de instituição dos Tribunais Administrativos, Fiscais, Marítimos e Arbitrais.

No contexto do contencioso administrativo exercido perante as Auditorias e no Supremo Tribunal Administrativo, até 1982 as matérias sujeitas à revisão eram limitadas à interposição de recuso de anulação no tocante à responsabilidade civil, certos contratos, conflitos eleitorais etc. Além disso, exigia-se o transcurso obrigatório da lide na sede do processo administrativo perante a Administração Pública (Decreto-lei n. 256-A/1977).

Após a revisão de 1982, ampliaram-se as garantias dos administrados com a inserção do item 3, ao art. 268 da Constituição de 1976, que passou a prever o direito ao “recurso contencioso, com fundamento em ilegalidade, contra quaisquer actos administrativos definitivos e executórios, independentemente da sua forma, bem como para obter o reconhecimento de um direito ou interesse legalmente protegido”. Assim, além do direito ao recurso contencioso administrativo, também se conferiu ao lesado por ato do Poder Público o direito de ingressar com as ações administrativas.

A nível infraconstitucional, a inovação se deu por conta da aprovação do Decreto-lei n. 129/1984 (Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais - ETAF) e do Decreto-lei n. 267/1985 (Lei de Processo nos Tribunais Administrativos - LPTA), que promoveram sensíveis modificações de ordem substancial, processual e funcional na sede da jurisdição administrativa<sup>157</sup>, os quais foram objeto de nova reformulação em 1988 coordenada por Diogo Freitas do Amaral.<sup>158</sup>

Porém, é a partir da revisão constitucional de 1989 que a Justiça Administrativa iniciou um novo ciclo evolutivo, deixando para trás as limitações no que toca à judicialização dos atos da Administração Pública.

Uma das principais inovações se deu por conta da previsão do acesso à Justiça Administrativa “como *direito fundamental* dos administrados a uma *proteção jurisdicional efectiva (substancial e procedimental)*, direito que foi logo considerado pela doutrina como análogo aos direitos, liberdades e garantias, e, por isso, susceptível de *aplicação imediata*”.<sup>159</sup>

<sup>157</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 34.

<sup>158</sup> CAUPERS, João. EIRÓ, Vera. **Introdução ao direito administrativo**. 12ª ed. Lisboa: Ed. Âncora, 2016, p. 390.

<sup>159</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 37.

Outra foi a reformulação do art. 211, que tornou obrigatória a criação dos Tribunais Administrativos como órgãos integrantes do Poder Judiciário, deixando de ser mera regra programática e reafirmando a sua posição de órgão de soberania com jurisdição sobre as relações jurídicos-administrativas, o que de certo modo contrariou parte da doutrina que defendia a entrega do contencioso administrativo aos Tribunais Ordinários.<sup>160</sup>

Diante da grande concentração de demandas no Supremo Tribunal Administrativo (uma vez que só existiam as Auditorias e o STA), foi necessário que em 1996 fosse realizada uma reestruturação orgânica, instituindo-se os Tribunais Centrais Administrativos como órgãos judicantes de segunda instância. Agora, a configuração da Justiça Administrativa passou a ser composta pelos Tribunais de Círculo (antigas Auditorias), Tribunais Centrais e o Supremo Tribunal Administrativo.

A revisão constitucional de 1997, promoveu uma nova ampliação nas garantias dos jurisdicionados ao reconhecer o direito à Tutela Jurisdicional Efetiva (art. 268, n. 4 da Constituição de 1976) e consagrar a garantia do Acesso à Justiça (art. 20 da Constituição de 1976).

As demais revisões (1992, 2001, 2004 e 2005) não tiveram impacto no desenvolvimento da Justiça Administrativa, se ocupando de assuntos diversos, como a integração do Estado português à União Europeia (1992), ratificação da convenção internacional que criou o Tribunal Penal Internacional (2001), concessão de maior autonomia às regiões autónomas de Madeira e Açores (2004) e a previsão de referendo para aprovação de uma maior integração à União Europeia (2005).

À nível infraconstitucional, outras alterações sucederam no tocante à atuação dos Tribunais Administrativos, a exemplo das Leis n. 13 e 15/2002 (atualização do ETAF e do LPTA), fruto dos estudos encetados pela comissão coordenada por Mario Aroso de Almeida; o Decreto-lei n. 325/2012, que dispôs sobre a organização da justiça administrativa; e, o Decreto-lei n. 214-G/2015, oriundo da comissão Fausto de Quadros que promoveu nova revisão no ETAF e na LPTA.

Destarte, diante das diversas reformas ocorridas no âmbito da Justiça Administrativa e da organização desse ramo da Justiça, se pode afirmar que houve a adoção do sistema de dupla jurisdição, em que Tribunais Administrativos e Tribunais Ordinários apesar de estarem inseridos no seio do Poder Judiciário, têm competências

---

<sup>160</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada**. Coimbra: Almedina, 1993, p.813.

específicas que não se confundem e que consolidaram um especial tipo de controle jurisdicional da Administração Pública.

## 5.2 SISTEMAS DE JURISDIÇÃO E O DESENVOLVIMENTO DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PORTUGUÊS

Até a solidificação do Estado de Direito Democrático português em 1976, o ordenamento jurídico lusitano demonstrou ser descontinuo quanto à adoção de um sistema de jurisdição, cuja particularidade teve importante reflexo no regime de cumprimento das decisões proferidas na Justiça Administrativa.

A única constância que se verificou desde o texto constitucional de 1822 até 1976 é quanto a observância do princípio da Separação dos Poderes e da vinculação da Administração Pública ao Direito.

Diante dessas particularidades, observa-se que a organização da administração da justiça sofreu diversos avanços e retrocessos dentro de um movimento pendular que oscilou entre dois modelos de jurisdição: os modelos administrativista e judicialista.

No primeiro modelo, a sua principal característica é o fato da decisão final dos conflitos administrativos ser proferida por órgãos situados dentro da organização administrativa, seguindo as tradições do contencioso administrativo francês que teve forte influência também em Portugal.

Seus defensores partem da crença de que “seria muito difícil exigir do juiz uma enorme quantidade de conhecimentos jurídicos e técnicos necessários para julgar todas as causas”.<sup>161</sup> Além disto, entendem que os tribunais comuns decidem matérias comerciais e civis em que os litigantes estão em pé-de-igualdade, ao passo que nas administrativas uma das partes (a Administração Pública) está em posição superior. Daí o porquê concluem que o julgamento das causas no âmbito do contencioso administrativo deve residir em órgãos atrelados à Administração Pública, fundada na premissa de que “julgar a administração, ainda é administrar”.

Já no modelo judicialista, advogam seus defensores que o veredito final das demandas judiciais deve ser de incumbência exclusiva de órgãos integrantes da orgânica judicial, pautado na exegese do princípio da divisão de poderes segundo a

---

<sup>161</sup> ROCHA SARAIVA, Alberto da Cunha. **Lições de direito administrativo**. Coimbra: Livraria Neves Editora, 1914, p. 315

qual “julgar a administração é verdadeiramente julgar”. Neste formato não importa se a lide será decidida por Tribunais comuns ou especializados em razão da matéria, mas, sim, que a decisão final seja proferida por um órgão distinto e alheio ao aparato administrativo.

Não se resumindo a essas duas correntes, há ainda uma outra apontada por José Carlos Vieira de Andrade, o qual denomina “modelo judicialista ou quase-judicialista” a qual se situa em nível intermediário e de transição entre os dois acima referidos. Segundo ele “a resolução dos litígios relativos à Administração, por não ser substancialmente estranha à função jurisdicional, cabe a autoridades ‘judiciárias’, que são órgãos administrativos independentes, alheios à orgânica dos tribunais”.<sup>162</sup>

Além disso, pontua Vieira de Andrade, que no contexto evolutivo da Justiça Administrativa portuguesa houve períodos em que surgiram duas outras variantes dos modelos tradicionais, constituídas pelos sistemas judicialista e administrativista mitigados. O primeiro, em razão da falta de coercibilidade das decisões dos Tribunais Ordinários em face da Administração Pública e, o segundo, dada a imprescindibilidade de homologação dos julgamentos dos Tribunais Administrativos por um órgão ou autoridade do Executivo para terem eficácia.<sup>163</sup>

A investigação realizada sobre os textos constitucionais e legais aprovados desde a Constituição de 1822 demonstram que houve certa alternância entre os três modelos e suas variantes, podendo ser resumido em termos gerais do seguinte modo: 1832-1924 (modelo administrativista), 1930-1976 (modelo quase-judicialista) e a partir de 1976 (modelo judicialista de competência especializada).

No período que mediou a vigência da Constituição de 1822 até a aprovação da Lei Mousinho da Silveira (1832), havia o predomínio do sistema judicialista em que o conhecimento dos litígios se concentrava nos Tribunais Ordinários. Após a Lei Mousinho da Silveira (Decreto n. 32/1832), foi entregue aos Conselhos da Prefeitura a competência para dirimir os conflitos na sede do contencioso administrativo local, o que poderia denotar a adoção do sistema do “administrador-juiz”.

Contudo, diante do fato da composição de referidos conselhos ser integrada pelo Prefeito e por outros três membros nomeados pelo rei em órgão distinto da Administração Pública, constata-se a configuração do modelo judicialista ou quase-judicialista.

---

<sup>162</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 18.

<sup>163</sup> Ibid., p. 19-20.

Pouco mais de 3 anos, durante a 2ª vigência da Carta Constitucional, é restaurado o modelo judicialista com a reorganização administrativa ocorrida por meio do Decreto de 18 de julho de 1835, retirando-se dos Conselhos de Distrito (anterior Conselho de Prefeitura) a competência decisória na sede do contencioso administrativo e atribuindo-a aos Tribunais Ordinários.

Aprovado o Código Administrativo de 1842 (na vigência da Constituição de 1838), retorna-se ao modelo administrativista ao confiar aos Conselhos de Distrito a competência decisória em primeiro grau do contencioso administrativo e, em grau recursal, ao Conselho de Estado, que a partir deste momento passa a exercer atribuições jurisdicionais na sede da Justiça Administrativa.

Mas essa nova competência do Conselho de Estado não ocorreu sem contestação por parte dos conservadores (defensores do modelo judicialista) e dos radicais (defensores do modelo administrativista).

Segundo os radicais, o conselho deveria ter competência na seara consultiva e contenciosa, fundando-se principalmente no baixo custo que isso representaria para o erário. Os conservadores, por sua vez, defendiam que seria importante manter o Conselho apenas com atribuições consultivas, tal como previa a Carta de 1826, pois se atuasse na seara contenciosa estaria comprometida a sua imparcialidade quanto ao controle da atividade administrativa.<sup>164</sup>

A conclusão desse debate só veio com a aprovação do Código Administrativo de 1845 que criou dentro do Conselho de Estado uma seção com competência exclusiva para apreciar os recursos do contencioso administrativo. Apesar desta atribuição, suas decisões só teriam efetividade após sua homologação pelo chefe de Estado (art. 15 do Código de 1845), denotando-se o sistema administrativista mitigado, tal como rotulou Vieira de Andrade.

Antes da promulgação da Constituição de 1911, o Conselho de Estado voltou a exercer atividade na seara consultiva e somente após o Código Administrativo de 1870 retomou as atribuições na sede do contencioso administrativo em segundo grau, agora, no âmbito do Supremo Tribunal Administrativo.

O principal argumento que levou o legislador a retirar a competência do Conselho de Estado sobre o contencioso administrativo, foi o de que seria “necessário criar um órgão independente para resolução das questões do contencioso, por serem

---

<sup>164</sup> GARCIA, op. cit., p. 40.

diferentes das questões de natureza política, exigindo um perfil de conselheiro distinto”<sup>165</sup>, ainda mais considerando que os membros do Conselho têm um perfil político, o que prejudicaria a qualidade da análise de questões jurídico-administrativas. Assim, com a criação do Supremo Tribunal Administrativo se estabeleceu um autêntico contencioso administrativo nos moldes franceses.

Porém, tal modelo não chegou a vingar por muito tempo, pois pelo Decreto de 21 de abril de 1892 houve uma nova reformulação da Justiça Administrativa que se afeiçãoou a um modelo de jurisdição *sui generis*, no qual na primeira instância se encontrariam os juízes de direito (sistema judicialista) e na segunda o Supremo Tribunal Administrativo com membros indicados livremente pelo Executivo (administrador-juiz) (art. 15, parágrafo único).

Durante a vigência da Constituição de 1911 sucederam outras reorganizações da Justiça Administrativa assim sumariada: judicialista (Decreto n. 9.430, de 7 de janeiro de 1924; Decreto-Lei n.º 12258, de 4 de Setembro de 1926) e administrativista (Decreto n. 11.250, de 9 de novembro de 1925; Decreto n. 18.017, de 28 de Fevereiro de 1930).

Ao contrário do que se verificou em período pretérito, essas sucessivas modificações não decorreram de debates teóricos entre os defensores das escolas conservadora e radical, mas de justificativas pautadas em critérios financeiros no sentido de que a criação dos tribunais administrativos importaria em despesas desnecessárias para o já combalido erário durante a fase de crise econômica vivida em Portugal.<sup>166</sup>

Ainda no que se refere à Justiça Administrativa, durante o século XX foram travados importantes debates, principalmente o de como torná-la mais efetiva e lhe conferir legitimidade constitucional para exercer o controle da Administração Pública.

Quanto à legitimidade constitucional, o objetivo era o de inserir os Tribunais Administrativos no âmbito do Poder Judiciário ao lado dos Tribunais Ordinários, cujos membros se dedicariam exclusivamente às questões envolvendo a Administração Pública.<sup>167</sup>

---

<sup>165</sup> GARCIA, op. cit., p. 42.

<sup>166</sup> Ibid., p. 84.

<sup>167</sup> MARNOCO E SOUZA, José Ferreira. **Direito político: poderes do estado: sua organização segundo a ciência política e o direito constitucional português**. Coimbra: França Amado, 1910, p. 15.



Segundo os partidários dessa corrente, que Antônio Lopes Guimarães Pedrosa denomina escola intermediária (situada entre as escolas conservadora e radical), as questões administrativas contêm normas específicas subordinadas a razões e princípios especiais que demandam um estudo e raciocínio diverso das causas regidas pelo direito privado.

Assim, em razão da urgência e do interesse coletivo que norteiam as atividades administrativas, se fazia necessária a especialização do Judiciário em causas desta natureza, pois dificilmente estas particularidades seriam observadas perante os juízos ordinários, geralmente cercados por procedimentos morosos, burocráticos e demasiadamente amplos quanto a matéria.<sup>168</sup> Além disto, no tocante à desvinculação dos Tribunais Administrativos da Administração Pública, tinha-se como plenamente compatível este entendimento com o princípio da Separação dos Poderes, pois “o Poder Executivo não tem direito a viver fora da Constituição”<sup>169</sup>.

Entretanto, referida proposição não encontrou eco na legislação vigente à época, pois, como se depreende da leitura do Decreto n. 18.017, de 28 de fevereiro de 1930, o contencioso administrativo era atribuição das Auditorias Administrativas e do Supremo Conselho da Administração Pública, órgãos ainda vinculados ao Executivo (Presidência do Ministério). Além do mais, a impugnação dos atos do Poder Público ainda se restringia ao prisma da legalidade (contencioso-regra).

Com o advento da Constituição de 1933 há uma reformulação da Justiça Administrativa com a substituição do Supremo Conselho da Administração Pública pelo Supremo Tribunal Administrativo. Depois, em 1974, houve a sua desvinculação dos Tribunais Administrativos da Administração Pública por intermédio do Decreto-lei n. 250, de 12 de junho de 1974, e incluindo-o no seio do Poder Judiciário consolidando o modelo que vigora até os dias de hoje.

A propósito do Decreto-lei n. 250/74, é importante registrar que sua aprovação também buscava apaziguar a desconfiança quanto à atuação dos Tribunais Administrativos na seara do contencioso administrativo, em decorrência do fato de que a Lei Constitucional Revolucionária 3, de 14 de maio de 1974 dispunha que as funções jurisdicionais seriam exercidas exclusivamente por órgãos que integrassem o

---

<sup>168</sup> GUIMARÃES PEDROSA, op. cit., p. 12.

<sup>169</sup> MARNOCO E SOUZA, op. cit., p. 784.

Poder Judiciário.<sup>170</sup> O fomento desta suspeita tinha origem na doutrina de Marcello Caetano, para o qual “se os actos administrativos fossem susceptíveis de discussão nos tribunais judiciais, teríamos o Poder Judicial a intervir na Administração, a condicionar os seus passos, a impor a sua interpretação da lei, reduzindo-a a uma subordinação incompatível com o poder”.<sup>171</sup>

Dessa feita, para que não se operasse a extinção dos Tribunais Administrativos e se lhes conferisse legitimidade e substrato constitucional para atuar em face da Administração Pública, é que o legislador houve por inclui-los na estrutura do Poder Judiciário com a edição do Decreto-lei n. 250/74.

Sob a ótica da efetividade, a discussão girou em torno da abrangência e profundidade que o controle dos atos públicos exercido pelos Tribunais Administrativos poderiam alcançar, pois sua alçada era extremamente limitada “quer numa dimensão *substancial* (restrição dos meios de acesso), quer no plano *processual* (tutela reduzida dos particulares), que numa perspectiva *funcional* (poderes de controlo judicial diminuídos)”.<sup>172</sup>

Quanto ao plano processual, à época prevalecia a corrente objetivista que se posicionava pela ausência de direitos subjetivos contra a Administração Pública a ser tutelado perante a Justiça Administrativa. Na ótica de seus defensores, o acesso ao contencioso administrativo somente era possível caso houvesse um ato administrativo expresso, sobre o qual só era possível averiguar sua compatibilidade com as leis mediante o recurso contencioso de anulação (contencioso-regra). Nos casos de silêncio ou omissão administrativa, era vedado o controle pela Justiça Administrativa, socorrendo ao administrado apenas se valer das ações judiciais perante os Tribunais Ordinários se houvesse alguma violação à Direitos Fundamentais ou por intermédio das impugnações na seara do processo administrativo gracioso.

Quanto ao plano funcional, era comum o desprezo das decisões dos Tribunais Administrativos pelo Poder Público. O entendimento prevalecente era o de que os Tribunais Administrativos representavam apenas “estações superiores das hierarquias da Administração, que reexaminavam o processo gracioso e a sua decisão final, de forma independente e em ‘segundo grau’”.<sup>173</sup> A superação destes limites só

---

<sup>170</sup> CORREIA, Cecília Anacoreta. **A tutela executiva dos particulares: No código de processo, nos tribunais administrativos**. Coimbra: Almedina, 2013, p. 19.

<sup>171</sup> CAETANO, 2015, op. cit., p. 37.

<sup>172</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 32.

<sup>173</sup> CORREIA, 2013, op. cit., p. 18.

começou a ter êxito após a Constituição de 1976 ter categorizado todos os Tribunais como órgãos de soberania ao lado dos demais Poderes da República portuguesa.

Ainda em busca de maior efetividade, foi importante o acolhimento da doutrina de Diogo Freitas do Amaral acerca da execução das sentenças dos tribunais administrativos, cuja obra serviu de base para a redação do Decreto-lei n. 256-A, de 17 de junho de 1977.

De acordo com Diogo Amaral, os Tribunais Administrativos não poderiam se restringir à mera anulação dos atos da Administração Pública, mas se ocupar com a efetiva restauração da ordem jurídica violada, como se o ato ilegal sequer tivesse sido praticado.<sup>174</sup> Para o autor português, “de nada servirá o contencioso administrativo se a Administração pública, ignorando as sentenças e recusando a sua execução, tiver nas mãos o poder de transformar as decisões dos tribunais em puras declarações platônicas do direito”.<sup>175</sup>

Mas, definitivamente, somente após a aprovação das revisões à Constituição de 1976 é que a organização da Justiça Administrativa de fato conseguiu consolidar o seu objetivo em se tornar plenamente efetiva.

Isso porque na redação original da Constituição de 1976, os Tribunais Administrativos eram considerados como órgãos facultativos e só era garantido aos administrados o direito ao “recurso contencioso com fundamento em ilegalidade contra quaisquer actos administrativos definitivos e executórios” (art. 269, n. 2).

Somente quase dez anos após à sua promulgação é que o legislador ordinário exerceu a faculdade constitucional e instituiu os Tribunais Administrativos (Decreto-lei n. 129, de 27 de abril de 1984), que à época eram compostos por duas instâncias: os Tribunais Administrativos de Círculo (substitutos das Auditorias) no primeiro grau e o Supremo Tribunal Administrativo em segundo.

Assim, ao lado dos denominados Tribunais Ordinários (com atuação nas lides privadas cíveis e nas criminais), se estruturou a Justiça Administrativa. Contudo, sua emancipação só veio com a reforma constitucional de 1989, que inseriu os Tribunais Administrativos no rol dos órgãos de soberania e consolidou o sistema de jurisdição

---

<sup>174</sup> AMARAL, Diogo Freitas do. **A execução das sentenças dos tribunais administrativos**. 2ª ed. Coimbra: Almedina, 1997, p. 45.

<sup>175</sup> Ibid., p. 9.

que vigora atualmente, o sistema de dupla jurisdição com competência especializada.<sup>176</sup>

### 5.3 A ORGANIZAÇÃO DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA EM PORTUGAL

Após os sucessivos rearranjos que sofreu o sistema de jurisdição em Portugal, com a vigência da Constituição de 1976 e, especialmente após as revisões constitucionais de 1989 e 1997, se definiu que o sistema de jurisdição a ser adotado doravante seria o fundado no princípio da pluralidade de jurisdições composto não por apenas um “tribunal supremo”, mas por vários (Supremo Tribunal Administrativo, Supremo Tribunal de Justiça, Tribunal Constitucional e Tribunal de Contas).<sup>177</sup>

O fato de Portugal ter adotado um sistema de dupla jurisdição teve como principal premissa o fato de os juízes dos Tribunais Ordinários não serem especializados em Direito Administrativo.

Sobre essa peculiaridade do sistema português, Mário Aroso de Almeida explica que seria temeroso abandonar-se o modelo de dualidade de jurisdição “na medida em que tal solução envolveria o risco de diluição dos juízes administrativos, que são em reduzido número, no universo de juízes dos tribunais judiciais, cuja carreira não contempla, presentemente, qualquer espécie de especialização”.<sup>178</sup>

Atualmente, as normas básicas da Justiça Administrativa são as Leis n. 13 e 15/2002, intituladas, respectivamente, de Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais - ETAF e Código de Processo nos Tribunais Administrativos – CPTA que sofreram sua última reforma em 2015 com a edição do Decreto-lei n. 214-G/2015, fruto dos estudos encetados pela comissão Fausto de Quadros.

Nos termos do referido decreto-lei, a orgânica do contencioso administrativo é composta pelos Tribunais Administrativo e Fiscal (primeira instância)<sup>179</sup>, Tribunais

<sup>176</sup> MIRANDA, Jorge. O sistema judiciário português. **Revista de informação legislativa**, v. 37, n. 148, out. dez. 2000. Brasília, p. 79-80.

<sup>177</sup> CANOTILHO, 2001, op. cit., p. 646

<sup>178</sup> ALMEIDA, Mário Aroso de. **Manual de processo administrativo**. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2017, p. 58.

<sup>179</sup> Até a edição da Portaria n. 1.418, de 30 de dezembro de 2003, do Ministro da Justiça, os Tribunais de primeira instância que julgavam matéria administrativa eram denominados Tribunais de Círculo e os que julgavam matéria tributária de Tribunais Tributários. Após dezembro de 2003, houve a unificação de ambos no agora intitulado Tribunais Administrativos e Fiscais em quase todas as localidades, exceto em Lisboa em que ainda permanece a dualidade.

Centrais Administrativos (segunda instância)<sup>180</sup> e pelo Supremo Tribunal Administrativo na cúpula, cuja competência de cada qual é definida pelo critério residual, para os órgãos de primeira instância, e enumerada para os demais. Contudo, sob a ótica substancial, só é conferido aos Tribunais Administrativos conhecer de matéria que envolverem relações jurídico-administrativas (art. 212, n. 3 da Constituição de 1976).

Por conta da norma constitucional em comento, prevalece a exegese que só poderão ser conhecidas pelos juízes do contencioso administrativo demandas em que esteja presente, em regra, alguma relação jurídica de Direito Público regulada pelo Direito Administrativo.

Não se faz necessário que em um dos polos da demanda esteja presente um ente público. Basta que a matéria em discussão envolva algum ato de autoridade ou que provenha de alguma relação de Direito Público no exercício de uma função administrativa, estando excluídas todas as questões administrativas de puro Direito Privado (v.g. contratos celebrados sob o regime do direito civil que não sejam precedidos de licitação), além de outros temas apontados no art. 4º do ETAF que dizem respeito a matérias de competência das outras esferas da Justiça portuguesa.<sup>181</sup>

Diante desse recorte na competência dos Tribunais Administrativos se deduz que os Tribunais Ordinários também poderão apreciar causas envolvendo a Administração Pública, mas limitadas as questões regidas exclusivamente pelo Direito Privado.<sup>182</sup> Havendo dúvida sobre a jurisdição de um ou outro Tribunal, a resolução será tomada pelo Tribunal de Conflitos que encontra assento constitucional no art. 209, n. 3.

Ao contrário de outros ordenamentos jurídicos, como o espanhol, no atual regime jurídico dos Tribunais Administrativos português não se exige o prévio esgotamento da instância administrativa como regra<sup>183</sup>, pois, como anota Vieira de Andrade, “deixou de valer a ideia de que a justiça administrativa seria *excepcional* no

---

<sup>180</sup> Os Tribunais Centrais se situam em Lisboa (Tribunal Central do Sul) e no Porto (Tribunal Central do Norte).

<sup>181</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 54.

<sup>182</sup> SOUSA, Marcelo Rebelo de. **Lições de direito administrativo**. V. I. Lisboa: Lex, 1999, p. 470.

<sup>183</sup> Segundo o disposto no art. 67 do CPTA, alguns atos administrativos - especialmente os que decorrem de omissões administrativas - só poderão ser impugnados na sede do contencioso administrativo se o administrado submeter a matéria à chamada “impugnação administrativa necessária”, a qual configura como um requisito processual da ação administrativa de condenação à prática de ato administrativo.

que fosse além da *impugnação* de actos, que as acções só se incluíam no ‘contencioso administrativo *por atribuição*’<sup>184</sup>.

É certo que em alguns casos, pela própria natureza do ato administrativo, não há como se ter acesso à instância contenciosa administrativa sem a prévia provocação da Administração Pública (p. ex. concessão de licença urbanística), especialmente nos casos previstos no art. 185 do Código de Procedimento Administrativo - CPA (Decreto-lei n. 4, de 7 de janeiro de 2015) que dependem da análise na seara administrativa.

Entretanto, mesmo em casos dessa natureza não há uma restrição ao direito do Acesso à Justiça, mas uma pré-condição para a impugnação do ato administrativo que ainda sequer existe, situação esta que na verdade representa a ausência de interesse jurídico para manejar uma ação administrativa. A respeito, aduz Fausto de Quadros que “o condicionamento do acesso imediato aos tribunais se pode justificar por razões de interesse público e não prejudica de forma despropositada ou arbitrária a proteção jurídica efectiva dos cidadãos”.<sup>185</sup>

Também não se verifica mais qualquer restrição à plena efetividade das sentenças proferidas pelos Tribunais Administrativos, dado o texto constitucional de 1976 ter lhes conferido jurisdição plena e independência quando do exercício de suas competências (art. 203), além de dotar todas as sentenças proferidas pelos Tribunais de força coercitiva contra qualquer autoridade pública ou entidade pública ou privada (art. 205, n. 2 da Constituição de 1976).

Por essas razões, não se faz exigível qualquer prévia autorização/homologação do Executivo para que as decisões dos Tribunais Administrativos sejam cumpridas pelo Poder Público. A executividade direta das sentenças é inerente ao *status* que os Tribunais passaram a gozar na organização política do Estado após a Constituição de 1976 caracteriza-los como órgãos de soberania, não estando nem acima nem abaixo dos demais Poderes do Estado, devendo todos os entes públicos ou privados obediência às suas sentenças nos termos em que fixar a lei.

É relevante notar que a partir da edição do ETAF e do CPTA em 2002 a Justiça Administrativa superou as limitações substanciais, processuais e funcionais que

---

<sup>184</sup> VIERA DE ANDRADE, op. cit., p. 89.

<sup>185</sup> QUADROS, Fausto de et al. **Comentários à revisão do código de procedimento administrativo**. Coimbra: Almedina, 2016, p. 398.

vigoravam ao tempo do antiquado regime do contencioso-regra, concretizando o princípio constitucional da tutela jurisdicional efetiva.

Com a subjetivação do contencioso administrativo, aos juízes administrativos foi confiado o poder de proferir decisões condenatórias, declaratórias e constitutivas e, no âmbito das execuções por quantia certa, de poderes de substituição ou sub-rogação, dando-se primazia a um processo de partes e alargando-se os poderes do juiz em face da Administração Pública.

A mera relação das pretensões que podem ser tuteladas pelos Tribunais Administrativos (art. 2º, n. 2 e art. 37, n. 1 do ETAF) não desnatura a natureza subjetiva adotada por referido estatuto. Na verdade, se trata de rol exemplificativo que apenas enuncia algumas questões que podem ser submetidas à apreciação no âmbito do contencioso administrativo em uma ou várias demandas (princípio da livre cumulatividade de pedidos).<sup>186</sup>

A tramitação dos processos nos Tribunais Administrativos - intitulada “forma do processo” - até a reforma de 2015 seguia, quatro formas urgentes e duas não urgentes (ação administrativa normal e especial). Após 2015 deixou-se de adotar a dualidade de formas de processo (normal e especial), resumindo-se apenas às ações administrativas.<sup>187</sup>

Quanto ao atual regime das ações administrativas, elas são diferenciadas quanto à matéria em disputa. As comuns dizem respeito aos temas previstos no art. 37 e ss. do CPTA e as urgentes versam sobre o contencioso eleitoral (art. 98), contencioso de massa (art. 99), contencioso pré-contratual (art. 100, n. 1), intimações para prestação de informações ou acesso a documentos (art. 104 a 108) e proteção de direitos, liberdades e garantias (art. 109 a 111).

Quanto ao rito, a distinção se dá em razão da urgência da demanda (art. 35 e ss. e art. 97 e ss.). Assim, pode-se dizer que existem os “processos comuns ou não-urgentes” e os “processos urgentes”.

No rito dos processos comuns, a tramitação se desenvolve por quatro fases que se resume aos articulados, saneamento e condensação do processo, produção

---

<sup>186</sup> ALMEIDA, 2017, op. cit., p. 71.

<sup>187</sup> Ainda que o novo CPTA tenha abandonado a classificação antiga ao instituir as ações administrativas, mesmo assim se torna necessário distinguir as demandas relacionadas à atos administrativos e regulamentos das que têm objeto diverso (ação declaratórias, contratos, responsabilidade civil extracontratual, indenizações por enriquecimento ilícito etc.), dado que cada uma delas têm pressupostos processuais específicos nos termos da nova redação do CPTA.



de prova e extinção de instância. Já os “processos urgentes” comportam as mesmas etapas com algumas peculiaridades quanto aos prazos, que são menores, e da inclusão de alguns incidentes processuais inexistentes no “processo comum”, tal como o pedido de suspensão no contencioso pré-contratual (art. 103-A), uma inovação incluída pela reforma Fausto de Quadros por imposição do Conselho da Comunidade Económica Europeia.

Transitada em julgado a sentença é possível ser instaurado o procedimento de execução previsto nos arts. 157 a 179 do CPTA, se a parte vencida for a Administração Pública. Acaso o vencido seja o particular, as regras de execução a serem observadas são as dispostas no Código de Processo Civil, apesar do processamento da execução permanecer sob a jurisdição dos Tribunais Administrativos.<sup>188</sup>

### 5.3.1 A execução contra o Poder Público no regime do CPTA

O contexto evolutivo da Justiça Administrativa portuguesa denuncia que o processo de execução contra o Poder Público pode ser dividido em três momentos: antes do Decreto-Lei n. 256-A/77, durante a sua vigência e após o advento da Lei n. 15/2002 que instituiu o Código de Processo dos Tribunais Administrativos - CPTA.

Até 1977, reconhecia a doutrina e a jurisprudência que as sentenças proferidas pelos Tribunais Administrativos não tinham força coercitiva ou substitutiva em face da Administração Pública, principalmente as ações que objetivavam anular atos administrativos ou impor obrigações de fazer ou não-fazer, o que demonstrava a ausência de um verdadeiro processo executivo.<sup>189</sup>

Impulsionado pela doutrina de Diogo Freitas do Amaral, a edição do Decreto-lei n. 256-A/77 constituiu um novo marco no que tange ao cumprimento das decisões dos Tribunais Administrativos, mas que, entretanto, na prática se demonstrou um procedimento bifásico flagrantemente favorável à Administração Pública.

Segundo dispunha referido Decreto-Lei, caberia ao ente público vencido na seara do contencioso administrativo cumprir espontaneamente a sentença proferida no prazo de 30 (trinta) dias contados do seu trânsito em julgado. Decorrido referido

<sup>188</sup> MACHETE, Pedro. Processo executivo, *in* SILVA, Vasco Pereira da (coord.). **Temas e problemas de processo administrativo**. Lisboa: Edição ICJP, 2010, p. 168.

<sup>189</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 378.

prazo, poderia o interessado requerer a execução forçada do julgado. Mas, mesmo diante da súplica do credor, um novo prazo de 60 (sessenta) dias era concedido para que a Administração Pública cumprisse integralmente a execução. Somente após superado este périplo é que de fato iniciaria o processo executivo coercitivo (art. 6º, n. 1 do Decreto-lei n. 256-A/77).

Por outro lado, caso não houvesse o requerimento de execução coativa pelo interessado, o estado de inadimplência do Poder Público não acarretava qualquer consequência jurídica ou financeira ao ente devedor ou ao seu gestor, pois entendia-se à época que “o decurso do prazo não equivale à inexecução da sentença, constituindo unicamente pressuposto do requerimento de execução”.<sup>190</sup> Já com relação ao credor, transcorrido 01 (um) ano do trânsito em julgado, decaía seu direito de crédito.

No que se refere às execuções de quantia certa, havia previsão expressa acerca da obrigatoriedade de os entes públicos incluírem rubrica orçamentária específica destinada ao pagamento de condenações judiciais a ser gerida pelo Conselho Superior da Magistratura (art. 12 do Decreto-Lei n. 256-A/77). Porém, tal dispositivo sequer era cumprido, o que deixava os administrados à mercê dos caprichos do Poder Público em quitar o débito quando lhe conviesse.<sup>191</sup> Assim, a derradeira alternativa que se abria ao credor era prosseguir com a execução forçada nos termos da legislação processual civil, com a penhora de bens públicos não afetados à alguma atividade de interesse público.

Diante desse contexto, o regime da execução das sentenças regulado pelo Decreto-Lei n. 256-A/77 na verdade se convertia em um mero procedimento declaratório para fins de dar ciência à Administração Pública da situação de ilegalidade do ato e, quando muito, poderia tal situação ser convertida em indenização por danos.<sup>192</sup> Com relação às sentenças condenatórias de pagar quantia certa, o procedimento de certo modo tinha natureza protetiva do ente público devedor, que o tornava ineficiente e moroso.

Com o propósito de concretizar os postulados da plena jurisdição e da efetividade das decisões judiciais, as Leis n. 13 e 15/2002 promoveram uma profunda

---

<sup>190</sup> AMARAL, op. cit., p. 113.

<sup>191</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 378.

<sup>192</sup> ALMEIDA, Mário Aroso. **O novo regime do processo nos tribunais administrativos**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2005, p. 366.

reforma nos estatutos básicos da Justiça Administrativa, especialmente no regime de execução de suas sentenças.

Em decorrência da natureza obrigatória e coercitiva das decisões proferidas no contencioso administrativo (art. 158 do CPTA e art. 205, n. 2 da Constituição de 1976), não se abre mais a possibilidade de a Administração Pública deixar de cumpri-las sem que isso não lhe acarrete maiores consequências jurídicas, seja ao próprio ente ou ao gestor do órgão devedor.

Sob o regime do CPTA em vigor há o dever de cumprimento espontâneo que flui a partir do trânsito em julgado da sentença administrativa, o que deverá ocorrer, em regra, no prazo de 30 (trinta) dias úteis<sup>193</sup> no caso de sentenças condenatórias de pagar quantia certa (art. 170, n. 1 do CPTA).

Esse prazo flui a partir do seu trânsito em julgado, como também é a partir deste marco que o ente devedor já está constituído em mora e incidirão juros de 4% ao ano na forma prevista no art. 559<sup>194,195</sup>, não sendo cumulável com a penalidade adicional prevista no art. 829-A, n. 4 (5%)<sup>196</sup>, ambas do Código Civil.

Superado o trintídio legal, passa a fluir o prazo decadencial anual para o interessado promover a execução forçada para receber o que lhe é devido (art. 170.2). O ente devedor poderá arguir alguma causa de inexecução, mas no caso de execução de quantia certa seus argumentos se restringem apenas a eventos supervenientes ao trânsito em julgado, tal como compensação, quitação etc., os quais serão apreciados em incidente apartado no prazo de 20 (vinte) dias (art. 171 do CPTA).

Inexistindo o pagamento espontâneo do débito, abre-se ao credor algumas alternativas para receber o que lhe é devido.

Nesse sentido, poderá ele se valer do instituto da compensação de modo a saldar com seu crédito eventual débito que tenha para com o próprio ente público executado.

<sup>193</sup> PORTUGAL. Tribunal Central Administrativo Sul. **Processo n. 09549/16**. Relatora: Lurdes Toscano. Julgamento em 27 de outubro de 2016. Seção do Contencioso Administrativo. Disponível em: < <https://bit.ly/2GlqWxO> >. Acesso em: 17 outubro 2018.

<sup>194</sup> PORTUGAL. Supremo Tribunal Administrativo. 2ª Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 0352/11**. Relatora: Isabel Marques da Silva. Julgamento em: 07 de setembro de 2011. Disponível em: < <https://bit.ly/2Gokdwi> >. Acesso em: 28 setembro 2018.

<sup>195</sup> PORTUGAL. 2ª Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 0955/13**. Relatora: Isabel Marques da Silva. Julgamento em: 30 de outubro de 2013. Disponível em: < <https://bit.ly/2D7V0mr> >. Acesso em: 28 setembro 2018.

<sup>196</sup> PORTUGAL. Pleno da Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 045899A**. Relator: Adérito Santos. Julgamento em: 18 de outubro de 2012. Disponível em: < <https://bit.ly/2t3c0FU> >. Acesso em: 28 setembro 2018.

Outra possibilidade facultada ao credor, é o recebimento da quantia devida mediante “requisição de ordem de pagamento” a ser processada pelo Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, órgão que compete gerir dotação específica inserida no orçamento do Estado destinada exclusivamente ao pagamento das condenações sofridas pela Administração Pública direta (art. 172 do CPTA).<sup>197</sup>

Nessa última hipótese, pode ocorrer de ser insuficiente a dotação orçamentária disponível para o pagamento das condenações judiciais, circunstância esta que torna necessário ser instaurado um procedimento específico entre Judiciário, Executivo e Legislativo no sentido de ser suplementado o orçamento. Com este propósito, o Presidente do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais oficia ao Presidente da Assembleia da República e ao Primeiro-Ministro para que solicitem a abertura de créditos extraordinários junto ao Legislativo.

O procedimento de suplementação, por si só, não sana a situação de inadimplência, mas a simples ausência de dotação orçamentária tem uma repercussão benéfica para o titular do órgão devedor por configurar uma espécie de “causa de inexigibilidade de conduta diversa” apta a eximi-lo de ser responsabilizado pessoalmente pela inexecução do julgado, cujas sanções podem lhe acarretar penalidades administrativas, penais e cíveis (art. 159 e 171, n. 5).

Diante desse quadro de insuficiência de recursos ou de dotação orçamentária, se abrem duas novas possibilidades ao credor: postular a fixação de prazo para o pagamento do crédito cumulado com fixação de multa coercitiva ou promover a execução forçada nos termos da legislação processual civil.

Com relação à moratória cumulada com multa coercitiva, a doutrina se inclina por ser o meio mais eficaz para saldar o crédito<sup>198</sup>, na medida em que a penalidade incidirá sob o gestor do órgão devedor, cujo valor diário será fixado pelo juiz em percentual que variará entre 5% a 10% do valor do maior salário mínimo nacional (arts. 172, n. 6, “b”, 179, n. 3 e 169, n. 2 do CPTA).

---

<sup>197</sup> Os recursos debitados no orçamento do Estado também poderão servir para quitar as condenações judiciais sofridas por ente público da Administração indireta ou da Administração autónoma, independentemente de serem financiados pelo orçamento do Estado, mas exige-se como condição que o credor tenha promovido a execução forçada nos termos da legislação processual civil e se tenha não obtido sucesso. Neste caso, haverá o pagamento à conta do orçamento do Estado, o qual poderá promover a compensação do valor com eventuais transferências que tiver de fazer futuramente com o ente devedor, conforme art. 172, n. 9 do CPTA.

<sup>198</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 396.

Quanto a outra alternativa - execução nos termos da legislação processual civil - não se vislumbra a mesma agilidade dado o burocrático e moroso processo de execução previsto no CPC português, apesar de ser possível ao credor se valer da penhora de bens públicos não afetados a alguma atividade de interesse público.

### 5.3.2 A execução contra o Poder Público no regime do CPC

O insucesso do credor em saldar seu crédito nos termos do procedimento regulado pelo CPTA não é razão suficiente para se dizer que a atual legislação processual não atende ao postulado constitucional da tutela jurisdicional efetiva.

Desde à época da vigência do Decreto-lei n. 256-A/77 o Supremo Tribunal Administrativo já conferia aos credores de quantia certa a possibilidade de se valer do processo executivo previsto no CPC português como meio de receber o que lhes é devido.

Ao tempo do Decreto-Lei, o STA entendia que “o direito à tutela judicial efectiva é representado pela existência de mecanismos jurisdicionais adequados e que possibilitem a execução das decisões já transitadas”, mas que “o meio processual de ‘execução de julgados’ dos tribunais administrativos, previsto no art. 5º e seguintes do D. Lei 256-A/77 é inadequado para efeitos da execução de decisão do tribunal administrativo”.<sup>199</sup>

Essa falta de adequação, àquela época e nos dias de hoje, é superada com a aplicação subsidiária do CPC no âmbito dos Tribunais Administrativos, no que se refere à execução das sentenças de pagar quantia certa.

Contudo, ainda prevalece o entendimento de que antes de se promover a execução na forma do CPC, exige-se que seja superada, sem sucesso, a via da “requisição de ordem de pagamento”. De acordo com o entendimento prevalecente em alguns Tribunais Administrativos “só em ultima ratio, e na impossibilidade absoluta de por essa via se alcançar a cobrança, será admissível que os termos desse

---

<sup>199</sup> PORTUGAL. Supremo Tribunal Administrativo. 1ª Subsecção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 37.149, de 15 de janeiro de 1998**. Relator: Santos Botelho. Disponível em: <<https://bit.ly/2UHVasa>>. Acesso em: 25 setembro 2018.

processo de execução sejam convolados para os da execução para pagamento de quantia certa”.<sup>200</sup>

A imposição de referido condicionamento para o exercício da execução forçada é alvo de críticas no sentido de ser injustificável impor que o credor tenha que superar um tramite burocrático de requisição de pagamento via Conselho Superior dos Tribunais Administrativos se for notória a insuficiência de dotação orçamentária.

Nesse sentido, Cecília Anacoreta Correia é uma das administrativistas que tece fortes críticas a tal imposição amparando-se no princípio da adequação formal, pois, segundo a autora, os administrados deveriam ter direito a requerer o prosseguimento da execução forçada prevista no CPC bastando “que existissem bens penhoráveis na esfera jurídica da entidade executada e fosse pública, e notória, a inexistência de verba ou cabimentação orçamental”<sup>201</sup>, já que não há qualquer razão prática para impor um procedimento que já se sabe ser infrutífero.

Assim, não tendo obtido sucesso por meio da “requisição de ordem de pagamento”, o credor poderá prosseguir com o pleito executivo perante os próprios Tribunais Administrativos nos termos em que regem os arts. 724 e ss. do CPC<sup>202</sup>, iniciando-se com simples requerimento nos próprios autos (arts. 85, n. 1 e 626, n. 1 do CPC) no qual poderá indicar os bens e direitos do ente público devedor a serem penhorados em garantia de seu crédito.

É certo que o art. 736, “b” do CPC prevê a impenhorabilidade absoluta dos “bens de domínio público do Estado e das restantes pessoas colectivas pública”. Entretanto, tal regra é excepcionada pelas duas hipóteses previstas no art. 737, n. 1 que trata dos bens relativamente impenhoráveis.

Frente a referidos dispositivos processuais constata-se que ambos versam sobre bens públicos, mas cada qual sob um prisma finalístico diverso. Assim, os bens referidos no art. 736, “b” e considerados “iuris et de iure” absolutamente impenhoráveis são os bens que pela sua própria natureza são destinados a finalidades públicas, ou seja, bens de domínio público afetados a uma utilidade pública.

---

<sup>200</sup> PORTUGAL. Tribunal Central Administrativo do Sul. Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 4.155, de 31 de maio de 2001**. Relator: Cândido Pinho. Disponível em: <<https://bit.ly/2UHVila>>. Acesso em: 25 setembro 2018.

<sup>201</sup> CORREIA, Cecília Anacoreta. O processo executivo no novo CPTA: considerações gerais. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto**, Coimbra, n. 4, 2007, p. 32.

<sup>202</sup> Os dispositivos citados se referem ao Novo Código de Processo Civil, cuja vigência teve início em 1º de setembro de 2013.

Já quanto aos referidos no art. 737, n. 1, os bens são de titularidade dos entes públicos, mas são passíveis de penhora por configurarem bens de domínio privado (bens não afetados a uma utilidade pública).

Além do mais, referido dispositivo não faz qualquer distinção quanto a natureza do bem (móveis ou imóveis). A única ressalva que faz é quanto à vinculação do bem ou direito à alguma atividade de interesse público, cuja valoração sobre o prisma finalístico é conferida ao agente de execução.<sup>203</sup> Eventual discordância por parte do devedor quanto à valoração dada pelo agente de execução deverá ser apurada na sede incidental da oposição à penhora (art. 784 e ss. do CPC).

Sobre essas particularidades, decidiu o Tribunal de Relação de Évora, que “não basta que o executado/oponente alegue genericamente que os bens estão afectos à realização de fins de utilidade pública, sendo necessário que alegue o específico fim a que os mesmos se destinam”.<sup>204</sup>

Com base nessa conclusão, referido Tribunal confirmou sentença proferida pelo juízo inferior que deferiu a penhora sobre contas bancárias de instituição de utilidade pública, já que esta não teria provado que o dinheiro estava atrelado a alguma atividade específica de natureza pública, tendo por insuficiente o mero argumento de que os recursos eram destinados ao seu regular funcionamento.

Além disso, tratando-se de bem corpóreo, não basta a mera prova da titularidade do património pelo Poder Público ou entidade congênere para eximi-lo da penhora. Exige-se que o determinado bem, móvel ou imóvel, esteja sendo efetivamente utilizado para alguma atividade de utilidade pública, do contrário referido património poderá ser objeto de constrição. Sobre esta particularidade, o Tribunal de Relação de Évora confirmou a penhora de prédio de entidade pública, que na ocasião da penhora não estava sendo utilizado para nenhuma atividade de interesse público.<sup>205</sup>

Julgada a oposição à penhora, se houver, prossegue o processo executivo com o registro da penhora e intima-se outros eventuais credores do ente executado,

---

<sup>203</sup> PINTO, Rui Carlos Gonçalves. **Manual da Execução e Despejo**. 1ª ed. Coimbra: Coimbra Editores, 2013, p. 195

<sup>204</sup> PORTUGAL. Tribunal da Relação de Évora. Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 115/12.2TTBJA-C.E1**. Relator: João Nunes. Julgamento em: 14 de junho de 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/2REQSj1>>. Acesso em: 28 setembro 2018.

<sup>205</sup> PORTUGAL. Tribunal da Relação de Évora. Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 224/12.8TUBJA-A.E1**. Relator: Moisés Silva. Julgamento: 28 de abril de 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2WIZOrl>>. Acesso em: 28 setembro 2018.



prosseguindo-se o feito nos termos do art. 749 e ss. do CPC com a extinção da execução com a satisfação do credor.

Mesmo após o processamento da execução nos termos do CPC, em não havendo bem passível de ser penhorado e sendo devedora a Administração Pública direta, socorre ao credor requerer a suspensão do feito até encontrar novos bens ou solicitar que o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais expeça nova “requisição de ordem de pagamento” (art. 172, n. 4 do CPTA).

Por outro lado, inexistindo bens à penhora e não quitado o débito por parte de órgão integrante da Administração indireta ou autônoma, poderá a execução prosseguir nos termos do art. 172, n. 7 do CPTA com a expedição da “requisição de ordem de pagamento” pelo Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais à conta do orçamento do governo central do Estado (Administração Direta), uma vez que nesta hipótese o insucesso do procedimento executivo é uma das pré-condições para que seja realizada aludida requisição.

É claro que, considerando que nesse último caso o débito será realizado a conta do orçamento do Estado (Administração direta), ensejará a este o direito de regresso em face do ente devedor, cujo valor será atualizado e acrescido dos juros legais, podendo receber o que lhe é devido mediante descontos em futuras transferências de recursos, inscrição no orçamento da entidade devedora (se for Administração indireta) ou promover ação de regresso (art. 712, n. 9 do CPTA).

## 6 A JUSTIÇA ADMINISTRATIVA NO BRASIL

Descoberto e colonizado pelos portugueses durante o “século das descobertas”, o Brasil recebeu várias contribuições de Portugal, principalmente no que se refere à sua organização judiciária, ordem jurídica e cultura nos primeiros séculos de sua colonização e durante a fase imperial.

Apesar de se situar na porção leste do continente Sul Americano destinada à Coroa portuguesa por conta do Tratado de Tordesilhas, nem por isto deixou de absorver algumas particularidades do ordenamento jurídico espanhol, principalmente ao tempo de vigência da Constituição de Cádiz naquele país.

Proclamada a República brasileira e promulgada a Constituição de 1891, novos ventos provenientes da América do Norte passam a influenciar a organização política, administrativa e judicial brasileira e até os dias de hoje são sentidos alguns reflexos das decisões adotadas àquela época.

Inclinando-se pelo modelo de jurisdição unitário e da organização política federada norte-americana, o Estado brasileiro abandonou o contencioso administrativo francês e deixou para o passado os legados normativos portugueses, estes sentidos até praticamente 1916 quando as Ordenações Filipinas deixaram de ser aplicadas no território nacional.

O estreitamento dos laços entre Estado e Direito ao tempo se demonstrou uma relação preocupante, pois estando vinculado o Poder Público à ordem normativa e reconhecido que os indivíduos são titulares de direitos subjetivos frente ao Estado, o Judiciário passa a ser a principal arena em que são dirimidos os conflitos entre o Poder Público e os administrados. Entretanto, vencido o Estado, como saldar os débitos provenientes das decisões judiciais se o patrimônio da Administração Pública é indisponível e impenhorável?

Eis que a partir da Constituição de 1934 desponta o instituto dos precatórios judiciais como meio de suprir uma omissão do legislador quanto ao trato das condenações judiciais por quantia certa sofridas pelo Poder Público, peculiaridade esta esquecida pelo Constituinte de 1891 e que deu azo à sua criação a partir da prática nos foros judiciais.

Entretanto, um instituto que foi criado para resolver um problema – a tensão entre Judiciário e Executivo – se converteu em outro na relação entre Administração Pública e particulares, que com o passar dos anos se demonstrou como uma ótima

escusa para a não satisfação do passivo judicial, o que acarretou no acúmulo de débitos desta natureza, deixando os cofres públicos em situação insolúvel.

Essa pode ser uma explicação para o dramático contexto vivenciado atualmente com relação aos precatórios, mas podem haver outros que contribuíram de uma forma ou outra, a exemplo da escolha do sistema de jurisdição, adoção de normas jurídicas inadequadas etc. que merecem ser objeto de investigação no cenário brasileiro.

## 6.1 O DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA ADMINISTRATIVA BRASILEIRA

O desenvolvimento do sistema de jurisdição no Brasil, ao contrário do que ocorria em sua pátria materna, não foi objeto de grandes embates na doutrina, tampouco houve alternância do modelo durante os diversos textos constitucionais que aqui vigoraram.

Apesar de no Brasil vigorar desde o período colonial até o fim do imperial o Direito português, após a Proclamação da República pouco das normas lá editadas tiveram alguma influência na evolução do constitucionalismo brasileiro.

Durante o período Brasil-colônia, o que se via era a imponência do rei no exercício das funções estatais, característica esta que não se afeiçoava a nenhum dos sistemas de jurisdição diante da ausência de um princípio básico: a Separação dos Poderes.<sup>206</sup>

Na transição entre as fases colonial e imperial, já se notava a presença dos órgãos da Administração Pública exercendo atribuições na seara do contencioso administrativo, a exemplo da atuação do Tesouro Real e do Conselho Real da Fazenda nas lides fiscais, e dos juízes dos feitos da Coroa e da Fazenda quanto as matérias administrativas. Em virtude da ausência de independência dos juízes quanto ao julgamento das demandas relacionadas à Administração Pública, vivenciou-se na fase imperial o regime da dupla jurisdição.<sup>207</sup>

Como relatado por Joaquim Rodrigues de Souza “no antigo regime estava o contencioso administrativo confundido com o contencioso judicial. A lei de 22 de

---

<sup>206</sup> CRETELLA JÚNIOR, José. O contencioso administrativo na Constituição de 1969. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 104, out. 1971, p. 40.

<sup>207</sup> URUGUAI, Visconde do. **Ensaio sobre o direito administrativo**. Tomo I. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1862, p. 135.

dezembro de 1761 foi a primeira que fez distinção quanto aos negócios da fazenda, estabelecendo o conselho da fazenda para decisão do contencioso da mesma”.<sup>208</sup>

Certamente essa característica do sistema de jurisdição brasileiro assim se desenvolveu porque naquela época vigorava todo o arcabouço jurídico português, além do fato de que a formação jurídica da elite brasileira se dava nos bancos universitários de Portugal,<sup>209</sup> país no qual havia uma forte inclinação pela separação do contencioso administrativo dos demais ramos do direito.

Com a promulgação da Constituição de 1824, atribuiu-se ao Judiciário a competência para dirimir os conflitos cíveis e criminais (art. 151). Porém, alguns interpretavam que, dada a ausência de uma vedação expressa quanto ao contencioso administrativo, a omissão constitucional legitimava a sua existência junto ao Poder Executivo.

Além da omissão, um fator que fortificava essa exegese era a previsão constitucional do Conselho de Estado, que tinha a competência de prestar consultoria administrativa e política ao monarca e à Administração Pública. Com base nestas atribuições constitucionais é que se justificou a sua atuação na seara da Justiça Administrativa.<sup>210</sup>

A imponência do Conselho do Estado se fez sentir mais forte principalmente após a edição do Regulamento n. 124, de 5 de fevereiro de 1842, que disciplinou sua organização interna e explicitou quais seriam suas competências no domínio do contencioso administrativo. Inclusive, conforme dispunha o art. 24 e ss. do Regulamento n. 124/1842, caso eventual autoridade judiciária estivesse apreciando matéria administrativa, o Conselho de Estado avocaria o conflito para a sua jurisdição para fins de julgá-lo como de direito.

Conforme resumiu Guilherme Araújo “as atribuições consultivas abrangem desde o exame das mais graves e complexas questões pertinentes ao Poder Moderador até a atividade regulamentar concernente à administração central e à administração provincial do Império”.<sup>211</sup>

---

<sup>208</sup> SOUZA, Joaquim Rodrigues de. **Analyse e comentário da Constituição Política do Imperio do Brazil**. V. II. São Luiz do Maranhão: B. de Mattos, 1870, p. 341.

<sup>209</sup> TAVARES, Ana Lucia Lyra. Conexões entre o sistema constitucional português e brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Comparado**, n. 34, p. 81-96, 1º sem./2008. Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2RG7qHs>>. Acesso em: 10 novembro 2018.

<sup>210</sup> ARAUJO, Joao Guilherme de. **A justiça administrativa no Brasil**. Rio de Janeiro: Escola Brasileira de Administração Pública, 1955, p. 5.

<sup>211</sup> Ibid., p. 6.

O principal argumento que sustentava a presença do Conselho de Estado no julgamento das questões jurídico-administrativas era sintetizado por Pimenta Bueno, no sentido de que “resolver as questões administrativas ou governamentais, é administrar ou governar; dar esta importante parte da administração ou governo à autoridade judiciária e a seu processo moroso, seria enervar, subordinar e aniquilar toda a força governamental”.<sup>212</sup>

No que tange a eventual compatibilidade entre a atuação do Conselho de Estado no contencioso administrativo e o art. 98 da Constituição de 1824, que consagrava a independência dos poderes, Joaquim Ribas argumentava que se fosse o contrário, “o executivo seria colocado em posição de dependência e subalternidade em relação ao judicial, desde que os seus actos estivessem sujeitos a revisão e a confirmação deste poder”.<sup>213</sup>

Assim, o fato do art. 151 da Carta de 1824 dispor que os conflitos cíveis e criminais seriam da jurisdição dos Tribunais Judiciais, mesmo assim não estaria afastada a atuação do Conselho de Estado quanto as matérias administrativas, pois se o constituinte assim quisesse teria registrado expressamente, segundo lição de João Guilherme Araújo.<sup>214</sup> Por outro lado, havia também aqueles que sustentavam que o princípio da Tripartição dos Poderes teria esvaziado as atribuições do Conselho de Estado na seara contenciosa e entregue ao Judiciário.<sup>215</sup>

De toda sorte, o que vigorava no regime da Carta de 1824 era o sistema da dualidade jurisdição, mais pela doutrina e pela jurisprudência do que pela expressão das normas jurídicas.

O insucesso deste modelo se deu pelo fato da legislação referente à atuação do Conselho de Estado não ter sido atualizada ao longo dos anos, principalmente por não ter se renovado de modo “compatível com as exigências progressivas do exercício ou função jurisdicional da administração, tornando-se o contencioso administrativo um fantasma, incômodo até ao exercício da justiça comum”.<sup>216</sup>

---

<sup>212</sup> PIMENTA BUENO, José Antonio. **Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Império**. Primeira Parte. Rio de Janeiro: J. Villeneuve, 1857, p. 299.

<sup>213</sup> RIBAS, Antonio Joaquim. **Direito administrativo brasileiro**. Rio de Janeiro: F. L Pinto & C. Livreiros Editores, 1886, p. 163.

<sup>214</sup> ARAUJO, op. cit., p. 9.

<sup>215</sup> VILLABOIM, Manoel Pedro. É sustentável perante a Constituição Federal o contencioso administrativo? **Revista da Faculdade de Direito de São Paulo**, São Paulo, v. 1, 1893, p. 65-86

<sup>216</sup> Ibid., p. 20.

Além disso, segundo Celso Agrícola Barbi, “influíam também na discussão a tradição de unidade de jurisdição, vinda dos Estados Unidos, e as idéias mais modernas, recebidas nos livros dos escritores franceses, que consignavam a dualidade de jurisdição existente em seu país”.<sup>217</sup>

Efetivamente, só a partir da Constituição de 1891 foi superado o sistema de dupla jurisdição, ocasião em que o constituinte atribuiu a competência para conhecer de todos os conflitos, inclusive, as questões envolvendo a Administração Pública, aos membros do Judiciário integrado pela magistratura federal e estadual.

Nos termos da Constituição de 1891, à Justiça estadual incumbia julgar as questões de natureza cível e comercial e à Justiça federal o contencioso administrativo que se estabelecesse entre os particulares e a Administração Pública federal (art. 90).

Na síntese de Rui Barbosa, “a Constituição de 1891 não se limitou apenas a dotar a magistratura de privilégio da vitaliciedade, mas, sobretudo, atribuiu aos juízes e tribunais judiciais competência para conhecer e julgarem as ações movidas contra a União Federal”.<sup>218</sup>

Posteriormente, coube à Lei n. 21, de 20 de novembro de 1894, dispor sobre a organização da Justiça federal, assentando em seu Título II que os juízes federais eram competentes para conhecer e julgar qualquer violação a direito individual em consequência de atos ou decisões de autoridades administrativas. Contudo, este controle somente era possível sob o prisma da legalidade, jamais quanto ao mérito do ato administrativo. Com relação aos atos administrativos discricionários, a fiscalização se resumiria à análise da competência e eventual excesso de poder (art. 13, §§9º a 12).

Como os textos legais vigentes à época não dispunham sobre qual seria o instrumento processual adequado para contestar os atos da Administração Pública, se criou em sede jurisprudencial a doutrina do Habeas Corpus, que tinha o seu objeto ampliado para buscar a restauração de qualquer ilegalidade e também para contornar a interpretação reinante de que a Administração Pública não era obrigada a repor as coisas ao *status quo ante*, mas apenas conceder o direito de reparação dos danos.<sup>219</sup>

---

<sup>217</sup> BARBI, op. cit., p. 30.

<sup>218</sup> BARBOSA, Rui. **Comentários à Constituição Federal Brasileira**. V. IV. Do Poder Judiciário. Colligidos e ordenados por Homero Pires. São Paulo: Livraria Academica, 1933, p. 14.

<sup>219</sup> BARBI, op. cit., p. 40-41.

O regime do Habeas Corpus só deixou de ser aplicado na seara do contencioso administrativo a partir da Constituição de 1934 quando esta criou o mandado de segurança como remédio constitucional destinado à “proteção de direito certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade” (art. 113, n. 33), ferramenta jurídica esta que conferiu maior coercibilidade às decisões proferidas pelos Tribunais judiciais.

Contudo, ainda que fixada a unidade de jurisdição desde a Constituição de 1891 e mantida até os dias de hoje<sup>220</sup>, nem por isso foi abandonado totalmente o projeto de contencioso administrativo nos moldes franceses, apesar ter sido pouco debatido nas poucas investidas legislativas.

A Constituição de 1934, apesar de manter o sistema de jurisdição de 1891, dispôs em seu art. 79 sobre a possibilidade de ser criado um tribunal com competência para julgar os recursos provenientes de atos e decisões do Poder Executivo em matéria de Direito Administrativo, o que poderia revigorar o contencioso administrativo vigente no período imperial. Entretanto, referido dispositivo constitucional sequer foi regulamentado e foi esquecido quando da aprovação das constituições que lhe sobrevieram.

As demais constituições posteriores à de 1934 (1937, 1946 e 1967) se mantiveram fiel ao sistema de unidade de jurisdição.

Somente a partir da Emenda Constitucional n. 1/1969 foram sentidos alguns movimentos em busca da instituição do contencioso administrativo nos moldes franceses, quando previu, em seu art. 111, a possibilidade do governo federal dirimir os próprios conflitos envolvendo as relações de trabalho com seus servidores. Porém, dada a limitação da matéria e da amplitude da jurisdição que se queria atribuir ao mencionado órgão contencioso, não se poderia considerar um genuíno sistema de dupla jurisdição.

Anos mais tarde, em 1976, a proposta agora era a de criar um processo administrativo de curso obrigatório por intermédio da Proposta de Emenda Constitucional n. 29. A leitura atenta de seu texto denuncia que não havia exatamente a pretensão de criar um órgão destinado ao julgamento da matéria jurídico-

---

<sup>220</sup> A divisão de poderes e a atribuição do poder jurisdicional, com exclusividade, ao Poder Judiciário pode ser vista na Constituição de 1891 (art. 55), Constituição de 1934 (art. 63), Constituição de 1937 (art. 90), Constituição de 1946 (art. 94), Constituição de 1967 (art. 107), EC 1/69 (art. 112) e na Constituição de 1988 (art. 92).



administrativa com eficácia de coisa julgada, mas, sim, impor o uso da via administrativa como pré-requisito para o administrado impugnar o ato da administração na via judicial. Tanto é que a justificativa de mencionada proposta era a de desafogar os magistrados com demandas relacionadas à Administração Pública e de conceder ao Poder Público a oportunidade de se autocontrolar.

A PEC 29/1976 não vingou, mas foi reproduzida em outra proposição legislativa que chegou a ser aprovada e promulgada, a Emenda Constitucional n. 7/1977 que autorizou a instituição do contencioso administrativo em seu art. 205, condicionada à edição de norma infraconstitucional que nunca foi editada.

Do texto do art. 205<sup>221</sup> não se extrai que haveria verdadeiramente a criação do contencioso administrativo, constituído por órgãos especializados e independentes vocacionado ao julgamento das questões jurídico-administrativas com caráter definitivo. Na realidade, a pretensão era mais a de centralizar as lides administrativas de modo a evitar conflitos entre os diversos entes políticos e administrativos.

Somente em 1984, em uma proposta de alteração constitucional mais audaciosa (PEC 11/1984), é que se vislumbrou as reais intenções de instituir um aparato jurisdicional independente e especializado nas questões que cercam a Administração Pública.

Segundo os termos da proposta de 1984, as decisões proferidas por aludidos órgãos contenciosos somente poderiam ser revistas pelo Judiciário em caso de conflito com o texto constitucional ou mediante ação rescisória, o que denotava que as mesmas tinham eficácia idêntica às decisões judiciais, características essenciais de um sistema de dupla jurisdição.<sup>222</sup>

Contudo, tal proposta não foi levada adiante, basicamente em razão da resistência dos magistrados federais e das críticas da doutrina que apontavam a ausência de suporte cultural brasileiro em confiar à própria Administração Pública decidir sobre seus atos.<sup>223</sup>

---

<sup>221</sup> Art. 205. As questões entre a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e respectivas autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista, ou entre umas e outras, serão decididas pela autoridade administrativa, na forma da lei, ressalvado ao acionista procedimento anulatório dessa decisão.

<sup>222</sup> COSTA, Dilvanir José da. O contencioso administrativo e a nova meta da especialização da justiça (uma proposta de reforma do poder judiciário). **Revista de informação legislativa**, v. 22, n. 88, p. 139-168, out./dez. 1985, p. 153.

<sup>223</sup> Ibid., p. 154-156.

A mesma pretensão de manter o exercício da jurisdição no Judiciário norteou os trabalhos dos constituintes de 1988, especialmente pelo fato de que esta era a preferência da maioria dos membros da Assembleia Constituinte de 1988, que se posicionavam em conceder aos administrados mais instrumentos jurídicos para controlar a Administração Pública perante o Judiciário do que fortalecer o autocontrole do Executivo na esfera administrativa.

Mesmo após a vigência da Constituição de 1988, o fato de alguns Tribunais Administrativos realizarem julgamentos acerca de questões administrativas junto à Administração Pública (p. ex. Conselho de Contribuintes, Tribunais de Contas etc.), isto não representa qualquer menoscabo ao princípio da Separação dos Poderes ou ao sistema de unidade de jurisdição adotado em 1988. O motivo é simples: todas as decisões proferidas pelos Tribunais Administrativos brasileiros podem ser revisadas pelo Judiciário sob o prisma da legalidade, bem como pelo fato de que tais julgamentos não são suscetíveis de formarem coisa julgada na esfera administrativa.

Voltando-se quanto ao rito procedimento pelo qual devem seguir as ações judiciais perante o Poder Judiciário, constata-se que é seguida a mesma base principiológica desde a Constituição de 1891: tanto as ações judiciais envolvendo apenas particulares como as relacionadas a estes e o Poder Público, ainda são processadas segundo a mesma norma processual civil.

Nesse sentido pode-se dizer que houve uma “unidade legislativa”, uma vez que poucas diferenças existem quanto aos ritos e formas processuais para conhecer e decidir demandas de natureza e sujeitos processuais diversos, seja ao tempo das Ordenações do Reino, seja após a unificação da legislação processual civil com a Constituição de 1934.<sup>224</sup>

Durante a vigência do Código de Processo Civil de 1939 - CPC/39, as diferenças havidas entre as demandas particulares e públicas na fase de conhecimento se cingiam a algumas prerrogativas pontuais que também se encontravam no CPC de 1973.

Quanto a execução das sentenças, dispunha o parágrafo único do art. 918 do CPC/39, que a fazenda deveria ser citada se defender da cobrança ou expedir o precatório requisitório. Até então a execução de título extrajudicial contra a Fazenda

---

<sup>224</sup> MARTINS DA SILVA, Américo Luis. **Precatório-requisitório na execução contra a Fazenda Pública**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998, p. 35

Pública era controversa, dado que o referido dispositivo se referia apenas aos “pagamentos devidos, em virtude de sentença, pela Fazenda Pública”.

Após a aprovação do Código de Processo Civil de 1973 - CPC/73, ainda persistia a discussão sobre possibilidade de ser ajuizada execução de título extrajudicial contra o Poder Público, celeuma que só findou com a aprovação da Súmula n. 279 pelo Superior Tribunal de Justiça.<sup>225</sup>

No entanto, após a vigência do CPC/73 a execução dos títulos judiciais e extrajudiciais seguiam o rito dos arts. 730 e 731, uma vez que o regime de cumprimento de sentença previsto no art. 475-J só era aplicável às execuções de sentença envolvendo particulares.<sup>226</sup>

À época do Código Buzaid, caso a Fazenda Pública opusesse alguma discordância quando à cobrança, a mesma era processada em sede de embargos à execução em procedimento apartado (art. 741), cujo prazo para sua oposição era de 30 (trinta) dias e tinha o condão de suspender a execução até que fossem decididos definitivamente, o que geralmente levava anos de tramite processual.<sup>227</sup>

Concluída a discussão, ao final era expedido o precatório pelo juízo de origem e endereçado do Presidente do Tribunal competente, o qual se encarregaria de requisitar o pagamento junto à Fazenda Pública devedora. Expedida a requisição, entravam em cena as regras constitucionais previstas no art. 100 e seus parágrafos da parte permanente da Constituição de 1988 e alguns dos dispositivos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT. Por outro lado, caso o valor executado se situasse dentro da faixa das Requisições de Pequeno Valor - RPVs, bastava ao magistrado requisitar diretamente o pagamento junto a Fazenda Pública devedora.

Com a reforma da legislação processual civil em 2015 (CPC/2015), a partir de 18 de março de 2016 o procedimento de execução de quantia certa contra a Fazenda Pública ganhou novos contornos, especialmente no tocante ao cumprimento das sentenças que se tornaram uma mera fase posterior ao trânsito em julgado, um processo sincrético e não mais autônomo.

---

<sup>225</sup> Súmula n. 279 da súmula do STJ: “É cabível execução por título extrajudicial contra a Fazenda Pública”.

<sup>226</sup> DIDIER Jr., Fredie [et al.]. **Curso de direito processual civil: Execução**. v. 5. 5ª ed. Bahia; Editora JusPodivm, 2013, p. 736.

<sup>227</sup> Ibid., p. 738-739.

Nos termos da novel legislação (art. 534 e 535 do CPC/2015), tratando-se de título executivo judicial, a Fazenda Pública é intimada para impugnar a execução nos próprios autos em 30 (trinta) dias úteis, momento no qual poderá alegar somente as matérias fixadas nos incisos I a VI do art. 535.

Caso a impugnação apresentada pelo ente devedor seja parcial, a parcela da execução que for incontroversa será objeto de imediata expedição de precatório/RPV (art. 535, §4º), prosseguindo a análise da impugnação quando ao restante com suspensão automática da execução nesta parte.

Tal medida é salutar sob o prisma do princípio constitucional da duração razoável do processo, por não impor ao credor a espera de solução definitiva da impugnação para receber a parte do crédito que não foi contestada, contribuindo para que se torne mais efetiva a prestação jurisdicional. Dirimida eventual impugnação, ao final, será expedido o competente precatório ou RPV, a depender do valor exigido pelo credor.

Diferenciando-se do regime instituído pelo Código Buzaid, se a execução for aparelhada com título executivo extrajudicial, o seu processamento se dará na forma do art. 910 do CPC/2015 com a citação da Fazenda Pública para opor embargos à execução no prazo de 30 (trinta) dias úteis.

Da mesma forma que o regime de cumprimento de sentença, os entes públicos nunca são chamados em juízo para pagar ou ter seus bens penhorados, apenas para impugnar/embargar a execução, pois “o procedimento é arredo a isto, sendo sua função apenas a de examinar o cabimento ou não da expedição de requisição (à entidade condenada) de inclusão no orçamento de valor suficiente para o pagamento da condenação”.<sup>228</sup>

No entanto, quando se tratar de título extrajudicial, eventuais embargos serão autuados em apartado e poderão versar sobre qualquer matéria que lhe seja útil como defesa - *ao contrário da impugnação ao cumprimento de sentença em que os temas são restritos às hipóteses dos incisos I a IV do art. 535* - suspendendo-se a execução proporcionalmente à extensão da impugnação deduzida pela Fazenda Pública.

Recebidos os embargos, será intimado o credor/embargado para se manifestar em 15 (quinze) dias úteis e, se não for necessária instrução processual,

---

<sup>228</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. v. 2. São Paulo: RT, 2015, p. 1044.

serão dirimidos por sentença que poderá ser impugnada por meio do recurso de apelação em 15 dias úteis, que nada obstante a omissão do CPC/2015, referida decisão judicial terá sua eficácia suspensa até o trânsito em julgado por força do art. 100 da Constituição de 1988.

Transitada em julgado a sentença proferida nos embargos, procede-se a expedição do precatório ou da RPV, conforme o caso, sendo em seguida observadas as regras constitucionais previstas no art. 100 da Constituição de 1988 os dispositivos do ADCT atinentes a referido instituto, cujo regime será objeto de análise mais detalhada em seguida.

## 6.2 OS PRECATÓRIOS JUDICIAIS NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO

### 6.2.1 A herança jurídica portuguesa no período colonial e imperial

O desenvolvimento do Direito no Brasil se deu como uma continuidade do já vigente no território português e não uma evolução lenta e gradual no seio da população nacional.

No período da colonização vigoravam os forais, alvarás e decretos editados pelo rei Afonso II em Portugal e que praticamente nada dispunham sobre regras processuais ou materiais.

À época, o Brasil era dividido em capitanias hereditárias e, em suas respectivas porções territoriais, os donatários eram os quem detinham o poder de administrar, legislar e julgar tudo o quanto sucedesse em seus domínios, sendo parte destas atribuições conferidas aos ouvidores, os quais conheciam e julgavam os conflitos cíveis e criminais.<sup>229</sup>

Diante do insucesso das capitanias, a solução encontrada pela Coroa portuguesa foi a de centralizar a fonte das normas jurídicas, aplicando na colônia brasileira, as Ordenações do Reino editadas em Portugal.

Por seu turno, a atividade judicante restou duplamente cindida entre os juízes municipais (Câmaras) e os ouvidores (nomeados pelos donatários-capitães), em

---

<sup>229</sup> CRISTIANI, Claudio Valentim. O direito no Brasil colonial. In VOLKMER, Antonio Carlos (org.). **Fundamentos de história do direito**. 3ª ed. 2ª Tir. Rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p, 297.

primeiro grau. Em segundo grau, incumbia aos ouvidores-gerais reexaminar a lide, cujas decisões só poderiam ser revisadas perante a Casa de Suplicação de Lisboa.<sup>230</sup>

Desde o período colonial até a edição do Regulamento 737, de 25 de novembro de 1850, em termos de regras processuais civis, vigoraram em terras tupiniquins as Ordenações do Reino com predominância da aplicação das Ordenações Filipinas editada em Portugal no ano de 1603, o que demonstra que a sociedade brasileira foi regida durante quase quatro séculos por procedimentos civis estrangeiros. Quanto ao Direito Civil, as Ordenações Filipinas só foram deixadas de lado no Brasil quando foi aprovado o Código Civil de 1916.

Além da reorganização política havida com a centralização do poder após a extinção das capitanias hereditárias, reformulou-se o Judiciário com a introdução de pessoas letradas em Direito na Universidade de Coimbra para exercer funções jurisdicionais ao lado dos juízes leigos que já se encontravam em atividade.

É certo que a convivência de magistrados de origens distintas não era pacífica, pois os provenientes das cadeiras universitárias portuguesas eram inclinados a favorecer apenas a Coroa.<sup>231</sup> Contudo, foi importante a vinda dos juristas lusitanos para fins de desenvolvimento das práticas e normas jurídicas brasileiras.

Ao tempo das Ordenações Filipinas, no que diz respeito ao processo de execução envolvendo particulares ou estes e o Poder Público, eram elas que dispunham sobre o tema.

Especificamente quanto aos precatórios, se verificava a utilização equivocada do termo por parte dos órgãos judiciais e governamentais, tal como se observa na leitura do Regulamento de 21 de julho de 1611 usado como substituto de precatória<sup>232</sup>; na Carta Regia de 11 de janeiro de 1616, em substituição de solicitação de informações sobre o “rol dos culpados”<sup>233</sup>; e, na Carta Regia de 18 de junho de 1620 como equivalente à solicitação de ajuizamento de execução de dívida ativa perante o

---

<sup>230</sup> LIMA LOPES, José Reinaldo de. **O direito na história: lições introdutórias**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 243.

<sup>231</sup> LIMA LOPES, José Reinaldo de. Uma introdução à história social e política do processo. In VOLKMER, Antonio Carlos (org.). **Fundamentos de história do direito**. 3ª ed. 2ª Tir. Rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 371.

<sup>232</sup> PORTUGAL. O Governo dos Outros. Imaginários Políticos do Império Português (1496 - 1961). Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1603-1612). **Regulamento de 21 de julho de 1611**. Disponível em: <<https://bit.ly/2UD8Ap9>>. Acesso em: 17 novembro 2018.

<sup>233</sup> PORTUGAL. O Governo dos Outros. Imaginários Políticos do Império Português (1496 - 1961). Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1603-1612). **Carta Régia de 11 de janeiro de 1616**. Disponível em: <<https://bit.ly/2HP0HeN>>. Acesso em 17 novembro 2018.

juízo fazendário<sup>234</sup>, de onde se denota que a sua aplicação estava direcionada à requisição de auxílio de um juízo à outro.

Inclusive, conforme se extrai da Provisão de 10 de maio de 1661<sup>235</sup>, era considerada inapropriada a expedição de mandado judicial ou qualquer outro instrumento processual em substituição ao “precatório”, para fins de solicitação de auxílio a outro juízo, por caracterizar abuso de autoridade.

Em meio a diversos atos empregando inadequadamente o vernáculo “precatório”, um dos primeiros atos havidos com a sua utilização consentânea se encontra no Decreto de 20 de maio de 1754, o qual tinha como propósito dar a correta interpretação ao termo “mandado” inserido na lei que dispõe sobre a Junta da Administração dos Depósitos Públicos.

Segundo referido Decreto, a Junta de Depósitos só poderia atender os pedidos de levantamentos de somas que estivessem sob sua tutela mediante a apresentação do “precatório” expedido por autoridade judicial competente e não simplesmente por “mandado”.<sup>236</sup>

A vinda da família real portuguesa para o Brasil não representou apenas refúgio por conta das invasões napoleônicas em Portugal, mas também a organização política e jurídica da colônia brasileira, dando ensejo a edição de várias normas a partir de 1808 e da criação de instituições públicas relevantes para o desenvolvimento da colônia, como a Casa de Suplicação do Brasil, o Banco do Brasil, a imprensa oficial e a ampliação do quadro de ouvidores-gerais e de juízes de fora.

Eclodida a Revolução de 1820 em Portugal, reuniram-se as Cortes Gerais e Constituintes de Lisboa em 1821 com o objetivo de discutir a elaboração da primeira Constituição portuguesa, onde também se fez presente José Bonifácio de Andrada e Silva como representante do império luso-brasileiro. Dado o interesse dos deputados portugueses em manter o *status* colonial do Brasil, tal fato motivou a busca da

---

<sup>234</sup> PORTUGAL. O Governo dos Outros. Imaginários Políticos do Império Português (1496 - 1961). **Carta Regia de 18 de junho de 1620**. Disponível em: <<https://bit.ly/2MQBMWQ>>. Acesso em: 17 novembro 2018.

<sup>235</sup> PORTUGAL. O Governo dos Outros. Imaginários Políticos do Império Português (1496 - 1961). **Provisão de 10 de maio de 1661**. Disponível em: <<https://bit.ly/2D7LtMr>>. Acesso em 17 novembro 2018.

<sup>236</sup> PORTUGAL. O Governo dos Outros. Imaginários Políticos do Império Português (1496 - 1961). **Decreto de 20 de maio de 1754**. Disponível em: <<https://bit.ly/2TAxXIg>>. Acesso em: 17 novembro 2018.



independência da colônia brasileira ocorrida em 1822 e, anos mais tarde, a outorga da Constituição de 1824.<sup>237</sup>

O texto de 1824 recebeu forte influência da Constituição portuguesa de 1822 ao consagrar o regime da monarquia constitucional, mas inovou ao estruturar politicamente o estado em 04 (quatro) Poderes, inserindo ao lado do Legislativo, Executivo e Judiciário, o Poder Moderador considerado “a chave de toda a organização política” (art. 98).

Na Carta de 1824 restou mantido no Judiciário a exclusividade quanto ao exercício da jurisdição sobre conflitos cíveis e criminais. Porém, durante certo tempo se entendeu que as ações relacionadas à Administração Pública deveriam ser processadas perante o Conselho de Estado, com fundamento na Lei n. 234, de 23 de novembro de 1841 e no Regulamento n. 124, de 05 de fevereiro de 1842, que versavam sobre a competência deste órgão.

Lembra Marcelo Caetano que nos diversos Conselhos existentes no Brasil, além do Conselho de Estado, se reuniam a jurisdição graciosa e contenciosa, local em que “não só tomavam a iniciativa de propor ou dar providências, e despachavam solicitações de particulares, como, através de juízes privativos neles integrados, resolviam as contestações que as decisões tomadas porventura suscitassem”.<sup>238</sup>

Contudo, conforme consulta formulada pelo Procurador Fiscal da Tesouraria de Fazenda da Província de Alagoas em 1853, o Conselho de Estado passou a entender que, pelo menos no tocante às ações indenizatórias, estas deveriam ser processadas perante os juízos privativos da fazenda (Aviso n. 211, de 22 de setembro de 1853).

Especificamente quanto ao processamento das ações perante os órgãos judicantes, as Ordenações Filipinas é que disciplinavam sobre o tema e, em seu Livro III, Título 86 e seguintes, dispunha sobre o rito relacionado ao processamento das execuções judiciais, que tanto se aplicava aos particulares como para os órgãos ou entidades públicas. Durante boa parte de sua vigência, tanto o patrimônio dos particulares como dos órgãos públicos estavam sujeitos à penhora, pois as Ordenações Filipinas só colocavam à salvo de constrição os bens estritamente

---

<sup>237</sup> LIMA, Manuel de Oliveira. *O movimento da independência (1821-1822)*. Rio de Janeiro: Top Books, 1997, p. 149.

<sup>238</sup> CAETANO, Marcello. As garantias jurisdicionais dos administrados no direito comparado de Portugal e do Brasil. **Revista de Direito Administrativo**, v. 80, 1965, p. 4.

necessários ao trabalho, tais como cavalos, armas, livros, etc. (Título 86, parágrafos 23 e 24).

Somente após a vigência da Constituição de 1824 os bens de titularidade do Poder Público passaram a ser considerados impenhoráveis, cujo óbice poderia ser ressaltado mediante prévia autorização do Legislativo (art. 15, §15), interpretação esta que contava com o assentimento do Conselho de Estado (Avisos de 28 de junho de 1860 e de 24 de março de 1863 do Conselho de Estado).<sup>239</sup>

Sob o prisma infraconstitucional, foi a Instrução do Directório do Juízo Fiscal de 10 de abril de 1851 que passou a dispor sobre a impenhorabilidade dos bens públicos. Além disto, a partir de abril de 1851 não se abria exceção nem mesmo diante de autorização legislativa. O problema é que referida instrução só era aplicável à Fazenda Pública federal, criando um vácuo legislativo que só foi suprido com o advento da Consolidação das Leis de Joaquim Ribas em 1878 (art. 1.277, §16) que estendeu a regra às demais esferas de governo.

Diante desse contexto se verifica que desde as Ordenações Filipinas até a promulgação da Constituição de 1891 (que abriu a possibilidade de os Estados-membros criarem as suas próprias normas processuais civis), o procedimento jurisdicional civil foi praticamente regido pelas normas portuguesas, que notadamente só se preocupavam com os interesses fazendários.

Até então o Estado não havia se dado conta de que as próprias leis que criava para reger a sociedade um dia iriam ser utilizadas para exigir-lhe o cumprimento de certas prestações, fazendo-o vergar diante dos indivíduos ainda que por imposição das decisões judiciais.<sup>240</sup>

Sendo possível ser buscada a tutela jurisdicional por parte dos particulares em face do Poder Público, como solucionar o impasse caso o Poder Público se recusasse a cumprir as decisões judiciais que os condenasse a pagar quantia certa, principalmente diante das regras que estabeleciam a impenhorabilidade dos bens públicos?

Frente a tais particularidades, a doutrina processualista civil era no sentido de que, ante a impossibilidade de alienação dos bens públicos, só restaria ao Judiciário

---

<sup>239</sup> PERDIGÃO MALHEIRO, Agostinho Marques. **Suplemento ao manual do procurador dos feitos da fazenda nacional**. Rio de Janeiro: Eduardo & Henrique Laemmert, 1873, p. 16.

<sup>240</sup> CARVALHO, Vladimir Souza. Iniciação ao estudo do precatório. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 76, ano 19, out./dez.1982, p. 326-327.

comunicar o ente público devedor sobre o débito. Perdigão Malheiro em seu “manual do procurador de feitos da fazenda” até esboçou um rito a ser adotado no interior dos órgãos de representação judicial do Estado, no sentido de que “para a execução, deve o Procurador dos Feitos ser requerido; e, não tendo duvida, expede-se Precatório dirigido à Repartição competente para o pagamento”.<sup>241</sup> Entretanto, não havia qualquer normatização de como se formalizaria tal procedimento de requisição de pagamento entre Executivo e Judiciário.

Mesmo após a Proclamação da República e do advento da Constituição de 1891 o instituto dos precatórios não foi objeto de atenção do legislador. O texto constitucional reafirmou a independência dos poderes e a exclusividade do Judiciário quanto ao conhecimento e julgamento dos litígios cíveis e criminais. Porém, no tocante à competência legislativa, abriu a possibilidade para que os Estados-membros editassem suas próprias normas processuais civis, reservando para a União as relacionadas ao Direito Civil, Comercial, Criminal e das normas processuais relacionadas à Justiça federal (art. 34, n. 22 e 25 da Constituição de 1891).

Apesar de serem livres para dispor sobre o direito processual civil, os Estados seguiram fielmente o texto do Regulamento 737/1850 dando seguimento aos mesmos princípios e sentimentos que o inspiraram, qual seja, as regras das Ordenações Filipinas vigentes desde 1603, impactando qualquer evolução sobre o tema.<sup>242</sup>

Frente ao impasse dos Estados em editar uma norma processual despontou a consolidação das leis apresentada por José Higino Duarte Ferreira, o Decreto n. 3.084, de 5 de novembro de 1898, que versou sobre a organização e os procedimentos processuais civis e criminais a serem observados no âmbito da Justiça federal, dando-se o primeiro passo para a criação do regime dos precatórios no Brasil.

#### 6.2.2. Das “precatórias de vênica” à Constituição de 1934: o “jeitinho” brasileiro de pagar os precatórios judiciais

Com o advento do Decreto n. 3.084/1898 os precatórios, ainda que timidamente, passaram a gozar de disciplina normativa explícita.

---

<sup>241</sup> PERDIGÃO MALHEIRO, Agostinho Marques. **Manual do procurador dos feitos da fazenda nacional**. Rio de Janeiro: Eduardo & Henrique Laemmert, 1873, p. 118.

<sup>242</sup> MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. V. I. Campinas: Bookseller, 1997, p. 90.

Segundo referido decreto (art. 41), nos casos em que a Fazenda Pública for condenada definitivamente a pagar quantia certa, após a concordância do procurador da fazenda, deveria ser expedido “precatória ao Tesouro para efetuar-se o pagamento”. Esta regra foi incluída à fim de se compatibilizar com o previsto no art. 532, que colocava a salvo de constrição os bens e rendas da União, Estados e Câmaras Municipais.<sup>243</sup>

Nasceu, a partir de então, a primeira regra destinada a regular o pagamento das condenações judiciais, ainda que se valendo de termo equivocado “precatória” ao invés de precatório, pois este não se constitui em mero pedido de auxílio a órgão jurisdicional de mesma hierarquia, mas requisição endereçada ao Poder Executivo para pagamento de quantia certa. Como alertou Vladimir Souza Carvalho: “o precatório não é o macho, do qual a precatória é a fêmea”.<sup>244</sup>

Mesmo diante da previsão da expedição do precatório no Decreto n. 3084/1898, nenhuma outra norma jurídica dispunha de como processá-lo após isto, o que impeliu que os magistrados criassem práticas forenses destinadas a sanar a omissão legislativa dando origem ao que posteriormente intitulou-se “precatória de vênia”,<sup>245</sup> cuja nomenclatura tem origem no sinal de respeito que o Judiciário deveria ter para com o Legislativo ao solicitar a inclusão do débito no orçamento público.

Por outro lado, a ausência de normas claras regulando o regime das “precatórias de vênia” deu ensejo a vários outros problemas de ordem moral e financeira para os entes públicos, instituindo no cenário do Poder Público a figura dos “advogados administrativos”.

Por meio da intermediação desses profissionais, a quitação dos débitos judiciais pela Fazenda Pública não seguia qualquer critério objetivo e imparcial, sendo pagos de acordo com a conveniência do administrador e do grau de influência que os mesmos detinham junto às autoridades públicas.

Além disso, conforme relata Milton Flaks, tal procedimento era motivo para desorganização orçamentária com a criação das chamadas “caudas orçamentárias” que tinham origem na designação de pessoas nos créditos abertos para satisfação de

---

<sup>243</sup> Art. 532. Não são sujeitos á penhora os bens da União, dos Estados ou das Camaras Municipaes, bem com o as suas rendas, os quaes só devem ser despendidos de acordo com os respectivos orçamentos.

<sup>244</sup> CARVALHO, op. cit., p. 328.

<sup>245</sup> Ibid., p. 330.

credores determinados.<sup>246</sup> Vigorava o critério da proximidade do interessado com o administrador público, uma vez que os pagamentos eram até mesmo identificados pelo nome dos casos ou das pessoas interessadas.<sup>247</sup>

Ainda que aos Estados-membros a Constituição de 1891 tivesse entregue a competência para legislar sobre direito processual, poucas intervenções legislativas estaduais foram introduzidas.

Analisando o Código de Processo da Bahia, o que também poderia ter sucedido em outros Estados-membros, Euripedes Faim Filho observou que não houve qualquer disposição relacionada ao processamento dos precatórios no âmbito estadual, omissão esta que acarretava a aplicação das normas federais, em particular o Decreto n. 3.084/1898. Somente no Estado de São Paulo, a Lei Estadual n. 2.421, de 14 de janeiro de 1930, teria se ocupado da matéria e a regulamentado em seus arts. 1050 a 1053.<sup>248</sup>

### 6.2.3 Precatórios e Democracia: a bandeira da transparência e da moralidade no regime dos precatórios

Diante do quadro de absoluta desigualdade foi que o Constituinte de 1934 instituiu o regime dos precatórios em sede constitucional e passou a vedar qualquer designação pessoal no orçamento público, impondo a observância da ordem cronológica de sua apresentação ao devedor.

Durante os trabalhos da Constituinte de 1934, a discussão sobre os precatórios encetada pelos membros do Legislativo girou em torno de como transformar a quitação dos débitos decorrentes de sentenças judiciais mais transparente e consentâneo com os princípios da moralidade e da isonomia.

O ponto central dos debates sobre o tema ocorreu quando da discussão da emenda n. 1.031, apresentada ao art. 66 do projeto da Constituição de 1934.

---

<sup>246</sup> FLAKS, Milton. Precatório judiciário na Constituição de 1988. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 15, n. 58, abr./jun. 1990, p.87.

<sup>247</sup> SILVEIRA, João Paulo Guimarães da. A incidência de juros nos precatórios judiciais. Interpretação jurisprudencial do tema ao longo dos tempos. **Revista do Advogado**, v. 31, n. 111. AASP, p. 108. Abr. 2011.

<sup>248</sup> FAIM FILHO, Eurípedes Gomes. Evolução histórica dos precatórios no Brasil até a Constituição de 1988. **Escola Paulista da Magistratura**. Direito Público. Artigo 660. Disponível em: <<https://bit.ly/2BiDOuD>>. Acesso em: 10 novembro 2018.

O projeto original apenas se limitou a prever o instituto dos precatórios no texto constitucional, no sentido de que deveria ser respeitada a ordem de apresentação dos créditos. A singeleza da sua redação causou forte reação do Deputado Ferreira de Sousa, o qual já havia ocupado o cargo de Ministro da Fazenda, em defesa da emenda parlamentar n. 1.031 apresentada pelo Deputado Pontes Vieira.

Segundo o Deputado Ferreira de Sousa, a mera previsão da ordem cronológica era insuficiente para moralizar o instituto dos precatórios. Era necessário inserir no texto constitucional um impedimento aos legisladores de indicar pessoas nas rubricas orçamentárias quando da aprovação do orçamento “para que não fique ao arbítrio dos legisladores, nem dependente do favoritismo político”.<sup>249</sup>

Para tanto, o meio mais salutar era consignando no orçamento rubrica global, na qual estivesse referido o quantitativo total das dívidas decorrentes da condenação judicial e não o destaque por credores, já que tal prática fatalmente somente iria beneficiar os “poderosos do dia”. Do mesmo modo, era necessário entregar a administração dos recursos ao Poder Judiciário, já que este poder é o melhor conhecedor de quem é o legítimo credor e da quantia devida.<sup>250</sup>

Acolhendo as ponderações do Deputado Ferreira de Souza, a Constituinte de 1934 aprovou a emenda n. 1031 que inaugurou em sede constitucional o instituto dos precatórios judiciais no art. 182 de suas Disposições Gerais<sup>251</sup>, o qual foi mantido nos demais textos constitucionais com algumas variações.

A nível infraconstitucional, foi editada a Lei n. 303, de 13 de novembro de 1936, determinando que as requisições de pagamento, após recebidas pela Administração Pública, deveriam ser encaminhadas ao Tribunal de Contas para fins de registro.

---

<sup>249</sup> BRASIL. Senado Federal. **Annaes da Assembléa Nacional Constituinte**. V. XXII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1937, p. 425. Disponível em: <<https://bit.ly/2RCuKWM>>. Acesso em: 12 novembro 2018.

<sup>250</sup> BRASIL. Senado Federal. **Annaes da Assembléa Nacional Constituinte**. *Loc. cit.*

<sup>251</sup> Art 182. Os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, em virtude de sentença judiciaria, far-se-ão na ordem de apresentação dos precatorios e á conta dos creditos respectivos, sendo vedada a designação de caso ou pessoas nas verbas legaes.  
Paragrapho unico. Estes creditos serão consignados pelo Poder Executivo ao Poder Judiciario, recolhendo-se as importancias ao cofre dos depositos publicos. Cabe ao Presidente da Côte Suprema expedir as ordens de pagamento, dentro das forças do deposito, e, a requerimento do credor que allegar preterição da sua precedencia, autorizar o seqüestro da quantia necessaria para o satisfazer, depois de ouvido o Procurador Geral da Republica.

Apesar da Constituição de 1934 ter realizado a unificação da legislação processual civil - que, nos termos do art. 5º, XIX, “a”, passou a ser competência privativa da União -, poucas leis foram aprovadas sobre matéria processual. A título de exemplo tem-se a Lei n. 319, de 25 de novembro de 1936, relacionada a matéria recursal e a Lei n. 191, de 16 de janeiro de 1936, que regulamentou o processamento do mandado de segurança, as quais nada contribuíram para a evolução do regime dos precatórios.

Com a outorga da Constituição de 1937 por Getúlio Vargas, apesar de manter a mesma essência do texto constitucional anterior, a inovação se deu quanto a transferência do regime dos precatórios do Capítulo das Disposições Gerais para o do Poder Judiciário (art. 95), sendo o mais adequado por versar sobre o cumprimento de decisões emanadas deste poder.

Entretanto, laborou em erro o mentor da Carta de 1937 ao intitular o regime de “precatória” e restringi-lo aos “pagamentos devidos pela Fazenda federal”. Referido equívoco só foi “sanado” anos mais tarde quando o legislador ordinário aprovou o Código de Processo Civil de 1939 no qual, em seu artigo 918, o rotulou de “requisição” e não de precatória, além de prever a sua aplicação às fazendas públicas das três esferas de governo.

Praticamente a mesma redação aprovada em 1937 foi mantida no art. 204 da Constituição de 1946 (Disposições Gerais), ressalvada a utilização correta do vernáculo “precatório”, o que também se verificou quando da edição da Lei n. 4.320/64 (art. 67) que versa até os dias de hoje sobre as normas orçamentárias e financeiras dos entes públicos.

Os trabalhos da Constituinte de 1946 contou com a participação do Instituto dos Advogados do Brasil, que dentre as diversas sugestões, se posicionou pela possibilidade de o credor penhorar as rendas decorrentes do patrimônio do ente devedor, caso este não incluía em seu orçamento dotação suficiente para saldar o débito com precatórios.<sup>252</sup> O mesmo tema também era objeto da Emenda n. 2120 proposta Ataliba Nogueira.<sup>253</sup>

Mas tais propostas não foram acolhidas pelos constituintes, por certo ante a posição de certos parlamentares que defendiam a opinião de que os precatórios

---

<sup>252</sup> BRASIL. Congresso Nacional. **Anais do Senado**. Livro XIV. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1948, p. 217

<sup>253</sup> Ibid., p.483.



constituíam um privilégio para poucos em detrimento dos demais credores do Poder Público, a exemplo do que se verificou na proposta de Emenda n. 1605 apresentada pelos Deputados Levindo Coelho, José Alkimin, Alfredo Sá e Bias Forte.<sup>254</sup>

Havia até mesmo àqueles que defendiam a limitação da dotação dos créditos orçamentários destinados ao cumprimento de sentenças judiciais em no máximo 10% das receitas tributárias. De acordo com o Deputado Ponce Arruda, a inexistência de limitação acarretaria na possível intervenção no exercício das atividades do ente devedor, ante impossibilidade de satisfazer todos os débitos judiciais e atender os outros compromissos constitucionais a serem cumpridos pela União, Estados e Municípios.<sup>255</sup>

Diante desse cenário, o que restou aprovado foi a possibilidade da constrição de recursos públicos - o instituto do sequestro - restrito unicamente à hipótese de preterimento do direito de precedência de credor, consoante proposta apresentada pelo Deputado Café Filho, sob a justificativa de que “a execução das sentenças judiciais é essencial à seriedade do regime. E na nossa prática política são comuns casos de desrespeito às sentenças por simples omissão dos poderes locais”.<sup>256</sup>

Além disso, a redação aprovada tinha o grave defeito de não obrigar o gestor público a incluir dotação orçamentária suficiente para cumprir as condenações judiciais, deixando “ao exclusivo critério do Executivo e do Legislativo decidir quanto a administração deveria despende no cumprimento das sentenças judiciárias”.<sup>257</sup>

Com a promulgação da Constituição de 1967 o regime dos precatórios retornou ao Capítulo destinado ao Poder Judiciário e mereceu novas considerações para fins de organização das finanças públicas.

Isso porque, tendo os entes políticos prazo para o encaminhamento das propostas orçamentárias do exercício seguinte para aprovação do Legislativo em até 5 meses antes de seu início (art. 68), como incluir as requisições de pagamentos apresentadas após a aprovação do orçamento?

Por conta disso, o Constituinte de 1967 além de impor a obrigatoriedade da inclusão do débito no orçamento público, fixou prazo máximo para a apresentação

---

<sup>254</sup> BRASIL. Congresso Nacional. **Anais do Senado**. Livro XV. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1948, p. 148.

<sup>255</sup> BRASIL. Congresso Nacional. **Anais do Senado**. Livro XIII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1948, p. 131.

<sup>256</sup> Id., p. 310.

<sup>257</sup> FLAKS, op. cit., p. 88.

das requisições de pagamento ao Judiciário, limitando até o dia 1º de julho do ano corrente para inscrição no orçamento a ser executado no exercício financeiro seguinte (art. 112, §1º).

A parte final desse dispositivo foi duramente criticada pelo Deputado Cunha Bueno quando da apresentação da proposta de Emenda n. 634/2. Para ele, ao invés de fixar prazo para apresentação dos precatórios, seria mais eficaz que o próprio Tribunal requisitasse à autoridade administrativa competente a abertura de créditos extraordinários via decreto, para o fim de incluir novos débitos judiciais no orçamento a qualquer momento. Para Cunha Bueno, a mera fixação de prazo para incluir o débito no orçamento “não satisfaz o dever da Fazenda Pública de pagar seus débitos judiciais com a mesma presteza que ela exige, quando credora, em executivos fiscais, por exemplo”.<sup>258</sup>

A mesma opinião era partilhada por Seabra Fagundes, conforme expôs em entrevista concedida ao periódico “O Estado de São Paulo”, logo após ter deixado de compor a comissão de juristas destinada a atualizar a Constituição de 1946.

Segundo Seabra Fagundes, era necessário assegurar que os entes públicos cumprissem as condenações judiciais até o início da elaboração do orçamento. Por isto afirmava que, manter-se a redação tal como apresentada, “o pagamento dos débitos das fazendas públicas reconhecidos por sentença continuará à mercê da boa vontade dos que exercem o poder”.<sup>259</sup>

Mesmo diante das críticas às novas regras relacionadas aos precatórios, o Anteprojeto de Reforma Constitucional apresentado pela comissão de juristas foi aprovado sem nenhuma modificação significativa, o que pouco contribuiu para garantir eficiência no cumprimento das condenações judiciais sofridas pela Fazenda Pública, favorecendo o aumento da dívida pública com precatórios judiciais.

O texto constitucional que se seguiu à Constituição de 1967, a Emenda Constitucional n. 1/1969, é considerado por muitos como se nova Constituição tratasse por ter implementado uma reformulação quase total da Constituição de

---

<sup>258</sup> BRASIL. Congresso. Câmara dos Deputados. Secretaria Geral da Presidência. **Constituição do Brasil de 1967 (anais)**. v. 6. Brasília: Ed. Câmara dos Deputados, 1969, p. 634. Disponível em: <<https://bit.ly/2DT6tYQ>>. Acesso em: 12 novembro 2018

<sup>259</sup> Id., v. 1, p. 11.

1967<sup>260</sup>, reforma esta que em nada modificou o instituto dos precatórios, tampouco as 25 (vinte e cinco) emendas que lhe sucederam.

Sobre o tema, ainda antes da redemocratização brasileira ocorrida em 1988, foi aprovado o Código de Processo Civil em 1973 que dispôs explicitamente sobre o processamento da execução contra a Fazenda Pública e da expedição dos precatórios judiciais (art. 730 e 731).

Porém, tal normatização não foi suficiente para solucionar os diversos entraves e questionamentos havidos quando ao processamento dos precatórios, o que motivou o Legislativo a tratar sobre o tema cada vez mais no texto constitucional, principalmente após a promulgação da Constituição de 1988, certamente na falsa crença de que quanto mais constitucionalizar a matéria menos problemas surgiriam. Pensamento este que, no curso das reformas constitucionais, se demonstrou ser mera ilusão.

#### 6.2.4 Início do calvário dos credores: o grande período das moratórias

Com a instalação da Assembleia Constituinte em 1985, as razões que inspiravam os membros da Comissão de Organização dos Poderes e Sistemas de Governo variavam entre conceder novos privilégios à Fazenda Pública e de até colocar fim ao regime dos precatórios.

Mas a análise das diversas emendas parlamentares apresentadas ao projeto de Constituição evidenciou que o objetivo era outro: saldar as dívidas dos entes políticos relacionada aos precatórios, ainda que com prejuízos ainda maiores aos credores.

Várias propostas de alteração do texto inicial da Constituição foram apresentadas pelos constituintes. Algumas radicais, como a extinção do próprio regime dos precatórios, outras mais benévolas ao erário. O jogo de forças que se entabulou durante os trabalhos da Constituinte de 1988 foram intensos desde a votação no interior das Comissões temáticas, como nas realizadas no Plenário.

A análise dos debates havidos durante os trabalhos da Constituinte demonstra o reflexo da herança cultural e legislativa estrangeira haurida ao tempo da

---

<sup>260</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 87.

colonização, em que se beneficiavam os nobres e a administração pública por meio da concessão de privilégios em detrimento do direito dos administrados.<sup>261</sup>

Dentre as propostas de emenda apresentadas ao anteprojeto de reforma<sup>262</sup> pode-se destacar as trazidas pelos constituintes Maria Tutu Quadros (Emenda 1P07305-7), Paulo Macarini (Emenda 1P111108-1) e Djenal Gonçalves (Emenda 1P12016-1), no sentido de que os precatórios fossem atualizados até a data do efetivo pagamento e não só até a data de sua expedição, cujo pagamento deveria ser realizado até o término do exercício financeiro seguinte.

Também havia propostas que, além do pagamento do débito atualizado, fixava o prazo de 90 (noventa) dias para tanto contados da data da condenação (Emenda 1P15672-6, Floricendo Paixão), ou, independente do prazo a ser fixado, que se possibilitasse ao credor a realização de penhora de receitas públicas para satisfazer seu crédito (Emenda 1P06042-7, Francisco Rollemberg).

Os mais radicais, como o constituinte Victor Faccioni (Emenda 2T00549-1), não avistavam qualquer razão para postergar o pagamento em um só dia. Propunham a quitação integral da dívida logo que o ente público devedor tivesse ciência da condenação, respeitando-se unicamente a ordem da apresentação das sentenças.

Mas, certamente, a de maior impacto era a Emenda 1P05829-5 apresentada pelo Deputado Sólon Borges dos Reis, que autorizava os Tribunais anular dotação orçamentária destinada a outras finalidades para fins de pagamento dos precatórios, caso a quitação do débito desta natureza não ocorresse até o final do exercício seguinte ou se a dotação se mostrasse insuficiente.

Sabedores da situação financeira da Fazenda Pública e do crescente volume dos débitos com precatórios que se acumulavam ano a ano, a discussão sobre como solucionar o impasse fiscal tomou outros rumos, como a de fixar um prazo razoável para que fossem quitados os débitos. É neste contexto que foi discutida a instituição da primeira moratória relacionada aos precatórios, comumente conhecida como o “regime dos oitavos”.

É claro que tal postergação da dívida não foi matéria de fácil aceitação pelos constituintes, chegando alguns deles a apontar a provável ocorrência de “convulsão

---

<sup>261</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Estado Democrático e responsabilidade civil do Estado: a questão dos precatórios. **Revista de Direito Público da Economia - RDPE**, Belo Horizonte, ano 5, n. 19, jul./set. 2007, p. 160.

<sup>262</sup> BRASIL. Congresso Nacional. Assembleia Nacional Constituinte. Bases da Assembleia Nacional Constituinte 1987-1988. Disponível em: <<https://bit.ly/2HRT5s3>>. Acesso em: 3 novembro 2018.

social” (Emenda 2T01084-2, Adylson Motta) e que para se afinar ao sentimento democrático da nova Carta Política do país seria necessária a supressão do “regime dos oitavos” (Emenda 2T00206-8, Miro Teixeira, 2T00408-7, José Egreja).

Mas o que se viu ao término dos trabalhos da Assembleia Constituinte de 1988, foi a relevância que se deu aos interesses fazendários ao ser aprovada a regra que permitiria aos entes públicos devedores a parcelar o débito com precatórios vencidos até a data da promulgação da Constituição de 1988 em até oito anos, contados do dia 1º de julho de 1989.

De toda sorte o texto constitucional ao final aprovado contou com alguns pontos positivos em favor dos credores, pois até então não se fazia qualquer distinção quanto a natureza dos precatórios para fins de quitação, o que agravava ainda mais a situação daqueles que haviam perdido sua fonte de renda ou moradia em decorrência de desapropriações, por exemplo.

Sobre essa particularidade, restou instituída uma ordem cronológica específica para os chamados “precatórios alimentares”, os quais têm esta denominação justamente por o crédito ter origem na perda de uma fonte de sobrevivência do credor. Inclusive, à época, já se discutia a extensão deste regime especial aos débitos judiciais havidos em ações previdenciárias (Emenda 1P08188-2, Telmo Kirst).

Na realidade, o que ocorreu com a instituição da primeira moratória constitucional com relação aos precatórios não foi nada daquilo idealizado pelos constituintes. A dívida pública cresceu e com ela também os débitos com os precatórios, mas os motivos que levaram a este desastroso destino não foi só obra dos mentores da Constituição de 1988.

Na verdade, após a promulgação da Constituição de 1988, o que se viu foi o total descompromisso dos gestores públicos com a quitação dos precatórios, seja com relação ao seu efetivo pagamento nos termos aprazados, seja com a utilização indevida da cláusula constitucional que permitia a emissão de títulos da dívida pública para quita-los (parágrafo único do art. 33 do ADCT), norma esta que ao longo do tempo se demonstrou constituir, nada mais nada menos, do que o “libelo de defesa da má gestão do interesse público”.<sup>263</sup>

---

<sup>263</sup> MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil de 1988**. 9º v. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 306.

A “obligatoriedade” da inclusão do débito judicial no orçamento, tal como dispôs a redação original do §1º, art. 100 da Constituição de 1988, em nada sensibilizou os Estados e Municípios, simplesmente porque nenhuma sanção efetiva decorria pelo seu descumprimento.

Conforme relata Marçal Justen Filho “o valor correspondente aos precatórios deixava de ser liberado para pagamento, até porque era usual a prática de estimativa arbitrária de receitas”.<sup>264</sup> Com a previsão de receitas abstratas, que posteriormente não se verificaram no exercício seguinte, a situação complicada das dívidas com precatórios ficou dramática e de difícil equacionamento.

Soma-se a isso o grave descompromisso dos Estados e Municípios com o controle das despesas públicas, especialmente quando o Constituinte de 88 autorizou que os gestores públicos emitissem títulos da dívida pública para quitar precatórios, dívida esta que não se enquadraria no limite global de endividamento.

A respeito de mencionada regra, afirmou Nelson Jobim, membro da Assembleia Constituinte de 1988, que este mecanismo era uma forma de dar fôlego às finanças públicas e que “ninguém supunha que, ao permitir que Estados e Municípios pudessem emitir títulos da dívida pública para o pagamento de precatórios, isto resultaria na utilização indevida dos recursos públicos”.<sup>265</sup>

Na verdade, o que se verificou foi exatamente o oposto do desejado pelos parlamentares, com entes públicos das esferas estadual e municipal emitindo títulos da dívida pública com base no art. 33 do ADCT para saldar débitos de natureza diversa dos precatórios, com o claro propósito de burlar a regra que vedava o endividamento público (art. 5º, EC 3/93).

Esse episódio causou certa comoção no meio político e jurídico dando azo a instalação de uma Comissão Parlamentar de Inquérito no Senado Federal destinada a apurar estas irregularidades, cognominada “CPI dos Precatórios”.

Em referida investigação apurou-se que Estados como os de Alagoas, Santa Catarina, São Paulo, Rio Grande do Sul e Pernambuco e os Municípios de São Paulo, Campinas, Guarulhos, Osasco e Goiânia, haviam solicitado autorização ao Legislativo

---

<sup>264</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 10ª ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: RT, 2014, p. 1361.

<sup>265</sup> JOBIM, Nelson. Precatórios: o caminho do meio. **Revista de Direito Administrativo - RDA**, Belo Horizonte, ano 2006, n. 243, set./dez. 2006, p. 136.

para emitir títulos da dívida pública para quitar precatórios em valor superior à dívida desta natureza e, em alguns casos, sequer existia débito a tal título.<sup>266</sup>

Além do endividamento público decorrente de outras razões, com relação aos precatórios o principal agravante do desequilíbrio fiscal foram os impactos inflacionários incidentes sobre o valor real de tais débitos.<sup>267</sup>

A explicação é simples: entre o tempo da requisição de pagamento e a efetiva satisfação do direito do credor, mediavam-se vários anos, período no qual incidiriam juros e correção monetária em decorrência dos reflexos inflacionários. Como consequência, o valor dos precatórios já havia majorado em milhares de reais quando do efetivo pagamento, destoando do valor inscrito no orçamento do ente devedor ao tempo da expedição do precatório.

Não sendo quitado o precatório em sua integralidade, tal fato ensejava que fosse necessária a complementação do valor e a expedição de “precatórios complementares” e assim sucessivamente, gerando um total descontrole orçamentário.<sup>268</sup>

Assim, em razão do descontrole das finanças públicas, da má gestão no pagamento dos precatórios e do endividamento público entre outros fatores, a única alternativa vislumbrada pelo legislador constituinte foi a de instituir outras moratórias.

Nesse sentido, foi aprovada a Emenda Constitucional 30/2000 que adicionou o art. 78 no ADCT e autorizou o parcelamento em 10 (dez)<sup>269</sup> anos a dívida relacionada aos precatórios, sejam os pendentes de pagamento na data de sua promulgação, sejam os decorrentes de ação ajuizadas até 31 de dezembro de 1999. Fora da postergação, só estavam os precatórios já parcelados sob o regime do art. 33 do ADCT e os alimentares.

Não se nega o fato de que houve inovações importantes quando da aprovação de referida reforma constitucional em 2000, tal como a explicitação das hipóteses de precatórios alimentares e a consignação da dotação orçamentária para fins de pagamento dos precatórios diretamente ao Poder Judiciário.

---

<sup>266</sup> BRASIL. Senado Federal. **Relatório final da “CPI dos Precatórios”**. Diário do Senado Federal, ano LII, Suplemento ao n. 150. Brasília, 27 de agosto de 1997. Disponível em: <<https://bit.ly/2Bkqkya>>. Acesso em: 16 novembro 2018.

<sup>267</sup> SILVEIRA, João Paulo Guimarães da. A incidência de juros nos precatórios judiciais. Interpretação jurisprudencial do tema ao longo dos tempos. **Revista do Advogado**, v. 31, n. 111. AASP, Abr. 2011, p. 113.

<sup>268</sup> JUSTEN FILHO, op. cit., p. 1361.

<sup>269</sup> Tratando-se de créditos decorrentes de desapropriações de imóvel residencial, a moratória era de 2 anos.



Contudo, o cerne da emenda era a procrastinação do pagamento dos precatórios, como enfatizado na justificativa da Proposta de Emenda à Constituição n. 407/1996 formulado pelo Deputado Luciano Castro.<sup>270</sup> É por esta razão que a doutrina aponta que “foi a EC 30, inspirada na previsão original do art. 33 do ADCT, que consolidou constitucionalmente o regime de incerteza jurídica a reger o pagamento dos precatórios - e assim subverteu a lógica da razão de ser de tal instituto”.<sup>271</sup>

Passados 09 (nove) anos da promulgação do segundo “calote dos precatórios”, o Senador Renan Calheiros apresentou nova Proposta de Emenda à Constituição n. 12/2006 com o objetivo de “saldar” os débitos dos entes públicos com precatórios judiciais.

Segundo apontou o mentor de aludida PEC, “a questão dos precatórios assumiu relevância no cenário nacional a partir do enorme volume de precatórios não pagos por parte dos Estados e Municípios. O total pendente de pagamento a preços de junho de 2014 é de 61 bilhões”<sup>272</sup>, fatores estes que, somando ao comprometimento da receita corrente líquida em cerca de 85%, tornaria inviável o pagamento dos precatórios e o atendimento dos demais compromissos constitucionais atribuídos aos governos estaduais e municipais.

Atendendo aos anseios dos governadores e prefeitos, em dezembro de 2009 é aprovada a PEC do Senador Renan Calheiros e promulgada a Emenda Constitucional n. 62/2009, que acrescentou o art. 97 ao ADCT e possibilitou um novo parcelamento dos débitos com precatórios, agora, em 15 (quinze) anos ou conforme regime especial a ser objeto de adesão pelos entes devedores.

Apesar de promover um novo atraso na quitação dos precatórios, algumas inovações foram relevantes para a sistemática dos precatórios, dentre elas e a que demonstrou ter maior importância foi a vinculação de receitas públicas ao pagamento da dívida com precatórios, algo só imaginado pelos constituintes de 1967 ao fixar a obrigatoriedade de inclusão de verba orçamentária destinada ao pagamento dos precatórios.

---

<sup>270</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Proposta de Emenda à Constituição n. 407/1996. Autor: Deputado Luciano Castro. Disponível em: < <https://bit.ly/2t7dQFI> >. Acesso em: 16 novembro 2018.

<sup>271</sup> MOREIRA, Egon Bockmann [et al]. **Precatórios: o seu novo regime jurídico. A visão do direito financeiro, integrada ao direito tributário e econômico.** São Paulo: RT, 2017, p. 37.

<sup>272</sup> BRASIL. Senado Federal. Proposta de Emenda à Constituição n. 12/2006: Autor: Senador Renan Calheiros. Disponível em: < <https://bit.ly/2Bg4dJd> >. Acesso em: 16 novembro 2018.

De acordo com o regime especial de pagamento instituído pelo art. §1º, I e II do art. 97 do ADCT, os precatórios vencidos e a vencer serão pagos com os recursos depositados em conta específica, cujos valores advirão de percentual a ser calculado com base no valor total com precatórios corrigido anualmente e do tempo a ser pago (até 15 anos), ou, sem fixar prazo para liquidação do débito, com vinculação de percentual sobre a receita corrente líquida que pode variar de 1% (para Municípios situados na região Norte, Nordeste e Centro-Oeste) a até 2% (Estado das regiões Sul e Sudeste).

Outra novidade foi o estabelecimento de novos credores preferenciais ao lado dos precatórios alimentares, as “superpreferências” etária e humanitária. Aquela para os que possuírem mais de 60 anos na data da expedição do precatório e esta destinada aos portadores de alguma das enfermidades a serem fixadas em rol taxativo, os quais receberiam antecipadamente seus créditos de até o triplo do valor fixado para o pagamento das RPVs pelo mesmo ente político devedor.

Também previu o legislador constituinte outros mecanismos para reduzir o montante a ser pago a título de precatórios, a exemplo dos leilões e acordos diretos com os credores (art. 97, §8º, I e II) e até mesmo a assunção de todo o débito pela União Federal (art. 100, §16). Quanto ao instituto do sequestro, a novidade se deu por conta da inclusão de uma nova possibilidade: a ausência de alocação orçamentária de quantia necessária para o pagamento dos precatórios inscritos até 1º de julho.

Na prática, o que se observou foi que poucos desses mecanismos obtiveram sucesso, outros sequer foram implementados pelos entes devedores. Boa parte da frustração decorreu da demora para a aplicação dos mesmos e outras razões foram puramente políticas.<sup>273</sup>

---

<sup>273</sup> Conforme apuração realizada pelo Min. Ayres Britto por ocasião da relatoria das ADIs n. 4357 e 4452 em trâmite no Supremo Tribunal Federal, analisando os orçamentos, receitas e despesas de todos os Estados-membros da Federação, concluiu que “o mais das vezes, não falta dinheiro para o pagamento de precatórios. Em alguns casos, fica até evidente que o montante atual da dívida é resultado da falta de compromisso dos governantes quanto ao cumprimento das decisões judiciais”.

Como exemplo, observa-se que Estados como os do Paraná<sup>274</sup>, Santa Catarina<sup>275</sup>, Rio Grande do Sul<sup>276</sup>, somente deram efetividade ao regime especial previsto no art. 97, §8º do ADCT em 2011, 2012, 2015, respectivamente, quando instituíram a Câmara de Conciliação de Precatórios. Outros, como o Estado de São Paulo<sup>277</sup>, optaram primeiramente por leilões e pagamentos do “menor para o menor valor” e por fim pela adoção do acordo direto.

Mas referidas reformas constitucionais não lograram superar o controle de constitucionalidade realizado perante o Supremo Tribunal Federal. Tanto a reforma constitucional de 2000, como a de 2009, foram objeto de discussão sobre sua compatibilidade com o texto constitucional vigente, basicamente por conflitarem com a cláusula constitucional da coisa julgada, do direito à propriedade, da separação dos poderes e da segurança jurídica.

A EC 30/2000 teve parte de seus dispositivos suspensa quando da apreciação da medida cautelar requerida nas ADIs 2356 e 2362<sup>278</sup>, Rel. Ministro Ayres Brito, principalmente no que se refere ao parcelamento decenal por ela instituído e a eficácia liberatória do crédito materializado no precatório para fins de compensação tributária.

Já a EC 62/2009 teve diversos de seus dispositivos declarados inconstitucionais por ocasião do julgamento das ADIs n. 4357 e 4452<sup>279</sup>, Rel. Luiz Fux, dentre eles o que dispunham sobre parte do regime especial do art. 97 do ADCT, a fixação dos critérios de atualização monetária dos débitos (índice da TR), a extinção do limite temporal para o pagamento do precatório etário (data da expedição do precatório), a compensação tributária compulsória e a moratória de 15 anos.

<sup>274</sup> BRASIL. ESTADO DO PARANÁ. **Lei n. 17.082, de 9 de fevereiro de 2012**. Regulamenta o Acordo Direto de Precatórios e estabelece Políticas Fazendárias. Disponível em: < <https://bit.ly/2StdXd9>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

<sup>275</sup> BRASIL. ESTADO DE SANTA CATARINA. **Lei n. 15.693, de 21 de dezembro de 2011**. Dispõe sobre o inciso III, do §8º do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal, cria a Câmara de Conciliação de Precatórios e estabelece outras providências. Disponível em: < <https://bit.ly/2StdXd9>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

<sup>276</sup> BRASIL. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **Lei n. 14.751, de 15 de outubro de 2015**. Institui a Câmara de Conciliação de Precatórios prevista no art. 97, 8º, inciso III, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT - da Constituição Federal. Disponível em: < <https://bit.ly/2UllbYi>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

<sup>277</sup> BRASIL. ESTADO DE SÃO PAULO. **Decreto n. 58.718, de 17 de dezembro de 2012**. Dispõe, nos termos do §8º do artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, sobre a aplicação, no exercício de 2013, dos recursos sob Regime Especial vinculados ao pagamento de precatórios. Disponível em: < <https://bit.ly/2UllbYi>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

<sup>278</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.356**. Relator para Acórdão: Ministro Ayres Britto. Plenário, 25 de novembro de 2010. Disponível em: < <https://bit.ly/2SrUuJM>>. Acesso em: 25 novembro 2018.

<sup>279</sup> Id. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.357**. Relator para acórdão: Luiz Fux. Plenário, 14 de março de 2013. Disponível em: < <https://bit.ly/2UCsG2M>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

Como resposta ao dismantelamento da EC 62/2009 pelo STF, o Congresso Nacional promulgou nova emenda constitucional em novembro de 2016 reformulando as regras relativas aos precatórios (PEC 233/2016-C) que deu origem a EC 94/2016.

Na nova reação legislativa houve a reprodução de algumas das regras já conhecidas ao tempo da EC 62/2009 e outras extraídas das considerações dos membros da Suprema Corte quando do julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade acima referidas, podendo-se dizer que “é verdadeiramente, e ainda que não explícita, uma emenda constitucional criada pelas mãos do Legislativo e do Judiciário, situação que revela o papel do STF na atividade legiferante”.<sup>280</sup>

No que toca às inovações, estas se resumem às amarras orçamentárias e financeiras que vinculam os entes públicos ao pagamento dos precatórios, que agora ficaram atrelados a uma espécie de “meta de desempenho” a depender da evolução das receitas e despesas, cujo cálculo da receita corrente líquida é diverso do fixado pela Lei de Responsabilidade Fiscal.<sup>281</sup>

Também há o contingenciamento de “grandes precatórios”, considerados aqueles que cujo valor individual superar 15% do total de precatórios expedidos no respectivo exercício financeiro. Quanto a estes, só 15% será pago até o final do exercício financeiro seguinte ao de sua apresentação e o que sobejar poderá ser saldado em 5 parcelas anuais atualizadas, ou, caso o credor pretenda antecipar o recebimento, por intermédio da adesão ao acordo direto no qual poderá sofrer desconto de até 40%.

Além disso, criou-se uma agenda para os governantes: o compromisso de quitar integralmente todos os precatórios até 2020 (art. 101 do ADCT).

A exemplo do que se viu em 1988, com a ingenuidade do legislador em permitir que os entes públicos pudessem emitir títulos da dívida pública para quitar precatórios, também se observou em 2016 quando acena pela eliminação de todo o passivo judicial até 2020.

Sobre a novel norma constitucional pairam várias dúvidas, principalmente quanto a capacidade financeira dos Estados para cumprir o novo regime no tempo aprazado. A obrigatoriedade de quitar os precatórios e eventual convivência entre o

---

<sup>280</sup> MOREIRA, op. cit., p. 143.

<sup>281</sup> Ibid., p. 145-146.

novo e os antigos regimes de pagamentos são fatores que comprometem a seriedade e a eficácia da nova emenda constitucional.<sup>282</sup>

Sob a ótica fazendária, a EC 94/2016 foi generosa ao permitir o pagamento da dívida com precatório utilizando de até 75% dos recursos depositados em juízo ou administrativamente relacionados às demandas tributárias e não tributárias ajuizadas em face do próprio ente devedor e, de até 20%, dos valores depositados em juízo por conta de outras ações judiciais ou, alternativamente, a possibilidade de contratação de empréstimo.

Entretanto, os recursos auferidos com os depósitos judiciais não serão usados livremente pelo ente devedor, pois metade deverá ser destinada ao pagamento de precatórios da ordem cronológica, alimentar e os preferenciais e só o que restar poderá ser utilizado em eventuais acordos diretos.

Outra novidade é a instituição de controle mensal de desembolso com o pagamento de precatórios e RPVs baseado no desempenho financeiro do ente político.

Segundo a “regra de desempenho”, caso a quantia desembolsada a tal título nos últimos 12 meses superar o percentual médio com esta rubrica dos últimos 5 anos, poderá a parcela excedente ser financiada e será excluída dos limites de endividamento público.

Mais tarde, em 2017, outra novidade sobre o tema foi lançada pelo Legislativo ao instituir um “novo regime especial de pagamento de precatórios” com a aprovação da Emenda Constitucional n. 99/2017. Como primeira medida, fixou um novo prazo para o pagamento dos precatórios pendentes em março de 2015 e os que se vencerem após esta data (até 2024).

A propósito do aumento do prazo, este não se aplica automaticamente a todos os entes devedores, mas unicamente àqueles que “já possuem um comprometimento percentual elevado com a Receita Corrente Líquida (RCL), na medida em que o texto alterado também estipula como aporte mínimo o percentual de comprometimento com a RCL na data de entrada em vigor do novo regime”, segundo esclareceu a Nota Técnica n. 05/2018 da Câmara Nacional de Gestores de Precatórios.<sup>283</sup>

---

<sup>282</sup> KANAYAMA, Rodrigo. O novo regime dos precatórios. **Direito do Estado**, n. 311, ano 2016. Dez./2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2DTWbYk>>. Acesso em: 23 novembro 2018.

<sup>283</sup> BRASIL. CÂMARA NACIONAL DE GESTORES DE PRECATÓRIOS. **Nota Técnica n. 05/2018**. Assunto: Emenda Constitucional nº 99, de 14 de dezembro de 2017, que altera o art. 101 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir novo regime especial de pagamento de

Agora, sob o novo regime, a proposta é a de quitação integral até dezembro de 2024 com recursos que advirão da vinculação de percentuais da receita corrente líquida que variará de acordo com o valor da receita corrente líquida apurada no segundo mês anterior ao mês de pagamento e o percentual devido a título de precatórios, cuja programação de pagamento deverá ser apresentada pelo ente devedor e aprovada, anualmente, pelo Tribunal competente. E mais. Caso a dívida com precatórios for superior a 70% à receita corrente líquida, está vedada a realização de novas desapropriações fora das exceções previstas no parágrafo único do art. 103 do ADCT.

A medida é audaciosa, pois sabedores dos compromissos constitucionais com desembolso na área da educação e da saúde, aliado ao crescimento vegetativo da folha de pagamento, mais uma vinculação da receita corrente líquida certamente impactará a atuação dos gestores públicos no desenvolvimento em outros setores da economia.

Como salvaguarda, além de estarem autorizados os empréstimos, é possível utilizar os montantes depositados em juízo pelos litigantes privados - o que a EC 94/16 já permitia. Porém, agora os percentuais são de 75% dos depósitos tributários ou não tributários relacionadas às medidas judiciais ou administrativas envolvendo entes públicos e 30% dos demais depósitos.

A novidade se deu por conta da necessidade da criação de um fundo garantidor para gerir parte destes recursos (30% do total levantado na primeira hipótese e a totalidade levantada na segunda).

Outra medida foi a possibilidade de pagar a dívida de precatórios se valendo dos valores depositados a título de precatórios/RPVs que se encontravam “abandonados” nas instituições financeiras até 31 de dezembro de 2009, com a promessa de tudo voltar ao *status quo ante* quando o credor desidioso se der conta de seu direito.

Há também a regulamentação do empréstimo referido na EC 94/16, cuja “linha de crédito” será concedida pela União ou por instituições financeiras por ela controlada, cujo auxílio financeiro será agraciado com juros e atualização monetária

---

precatórios, e os arts. 102, 103 e 105 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. São Paulo, 19 de janeiro de 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/2KwAqiW>>. Acesso em: 25 novembro 2018.

cômodos, a serem pagos em um número de parcelas proporcional ao tempo necessário para a quitação de todo o débito com precatórios (inciso I a IV, §4º, art. 101 do ADCT). Neste ponto, o legislador se sensibilizou diante das críticas da doutrina que já apontava a omissão legislativa quanto a esta matéria, uma autêntica “dívida para pagar outra dívida”.<sup>284</sup>

Para os credores “superpreferenciais” humanitários e etários, há uma notícia positiva com o aumento da “quota” de seus créditos que poderão receber em adiantamento.

A parcela a ser adiantada foi quase dobrada ao passar do triplo do valor estipulado para pagamento das RPVs pelo ente devedor, para o quádruplo. Entretanto, há pontos negativos, pois só é aplicável a majoração se o ente político aderir ao regime especial do ADCT, uma vez que o dispositivo equivalente contido na parte permanente da Constituição não sofreu qualquer modificação.

Além disso, resulta incógnito o que sucederá quanto aos pagamentos já efetivados sob tal rubrica anteriormente à vigência da EC 99/17, que por certo gerará questionamentos sobre a correta interpretação da menção contida no §2º, art.102 quando alude à “vigência do regime especial previsto no art. 101 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias”.

Regras para tentar solucionar o problema dos precatórios não faltam. O que se coloca em dúvida é a aplicação efetiva das penalidades criadas pelo art. 104 do ADCT, a exemplo do que sucedeu com o instituto do sequestro, que acabou sendo mitigado pelo Supremo Tribunal Federal ao argumento de que “não se pode exigir o pagamento da totalidade dos precatórios relativos a créditos alimentares sem que, em contrapartida, se estabeleça uma análise sobre se tal pagamento encontra respaldo nos limites financeiros de um Estado zeloso com suas obrigações constitucionais”.<sup>285</sup>

Além do mais, diante das constantes crises financeiras decorrentes da queda de receita havida nos últimos anos, se encontra em xeque o cumprimento do prazo fixado para a quitação dos precatórios atrasados (até 2024). Neste ínterim, bem poderia o legislador ter instituído o “precatório impositivo”, tal como sugeriu Rodrigo

---

<sup>284</sup> MOREIRA, op. cit., p. 150.

<sup>285</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**. V. 3. Execução. 2ª. ed. rev. e atual. 2ª tir. São Paulo: RT, 2008, p. 407.



Kanayama ao apresentar algumas propostas para equalizar a questão e resgatar a confiança dos administrados nas instituições.<sup>286</sup>

Talvez em uma futura emenda constitucional sobre a matéria, que não seria novidade diante das diversas modificações pela qual passou a Constituição de 1988, que nos seus 30 anos de vigência já sofreu 99 reformas.

### 6.3 PEQUENOS CREDORES, GRANDES PROBLEMAS: O REGIME DOS “PEQUENOS” PRECATÓRIOS, AS RPVs.

Ao lado do regime dos precatórios estabelecido desde a Constituição de 1934, somente com a promulgação da Emenda Constitucional 20/98 é que houve a primeira menção ao regime das obrigações de pequenos valores (OPV), também conhecidas como requisições de pequeno valor (RPVs), que na verdade constituem uma espécie de “precatório de menor valor”.

A boa índole que inspirava a instituição das RPVs, garantindo a efetividade do provimento jurisdicional em demandas de baixo impacto financeiro, ao tempo foi se esvaziando de importância e se transformando em um grande problema.

Ao tempo da EC 20/98 as RPVs eram consideradas pelo legislador constituinte como uma nova alternativa para saldar condenações judiciais de pequenos montantes devidos pelas fazendas públicas, cujos valores e o respectivo procedimento deveriam ser versados em lei do próprio ente devedor e não estariam sujeitas ao regime dos precatórios.

Entretanto, esse novo regime ainda dependia da discricionariedade dos governantes em regulamentá-la em lei específica, conforme se depreende do art. 100, §3º<sup>287</sup>, cujos valores deveriam ser fixados de acordo com as capacidades das entidades de direito público.

Ocorre que, por total descompromisso com o texto constitucional, poucos entes políticos disciplinaram o procedimento das RPVs. Certamente isto ocorreu por terem de ser liquidadas em prazo inferior aos 18 (dezoito) meses aplicável aos precatórios e, portanto, constituindo um forte impacto nas finanças públicas e atraindo

---

<sup>286</sup> KANAYAMA, Rodrigo. Há solução ao imbróglio dos precatórios? **Direito do Estado** n. 211, ano 2016. Julho/2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2DVbct7>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

<sup>287</sup> Art. 100. (...). § 3º - O disposto no "caput" deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

para si o risco de um possível sequestro dos valores ou talvez intervenção federal ou estadual.

Parte do problema restou contornado quando da aprovação da EC 30/00, que deixou expresso que o valor das RPVs poderia ser fixado livremente pelos entes estaduais e municipais de acordo com a sua capacidade de pagamento.

Mais uma vez o que se verificou foi a inércia dos gestores públicos, impondo que se reformulasse a regra constitucional de modo a dar-lhe plena eficácia, o que ocorreu com o advento da EC 37/2002 ao inserir o art. 87 no ADCT que fixou os valores das RPVs em 40 salários mínimos para Estados e Distrito Federal e 30 salários mínimos para os Municípios, até que fosse editada lei local e regional sobre o tema.

Para desalento dos pequenos credores os interstícios da regra constitucional foram explorados ao máximo pelas Fazendas Públicas, pois tendo a EC 37/2002 fixado um valor de referência para as RPVs das Fazendas Públicas estaduais, distrital e municipais, nada lhes impediria de dispor sobre o seu valor em patamares irrisórios e assim procrastinar a efetiva quitação dos débitos.

A matemática é simples: o ente público fixa um valor baixo para a RPV e assim toda condenação que superá-lo, obrigatoriamente, seguirá o rito moroso dos precatórios (parágrafo único do art. 87 do ADCT), evitando o desembolso em curto prazo.

Não demorou muito para surgir casos como o suscitado, sendo um deles o apreciado em sede concentrada pelo STF quando do julgamento da ADI n. 2868, na qual se questionava Lei do Estado do Piauí aprovada em 2002 que havia fixado o valor da RPV em 05 (cinco) salários mínimos.

Quanto à manobra piauiense, reconheceu-se a sua validade por a norma constitucional (art. 87, parágrafo único do ADCT) ser transitória e não vincular os entes políticos após editada a norma local. Segundo o STF, editada a norma municipal ou estadual fixando o valor das RPVs, seja qual for o seu valor, deixava de ter aplicabilidade a regra constitucional transitória, pois os entes políticos são os únicos sabedores de suas reais capacidades de pagamento.<sup>288</sup>

---

<sup>288</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.868**. Relator para acórdão: Min. Joaquim Barbosa. Plenário, 02 de junho de 2004. Disponível em: <<https://bit.ly/2t5jpEA>>. Acesso em: 21 novembro 2018.

Somente 07 (sete) anos após é que foi minimizada a anomalia por intermédio da EC 62/2009, ocasião em que restou aposto um valor mínimo para as RPVs como sendo o valor do maior benefício pago sob o Regime Geral da Previdência Social. Assim, eventuais normas infraconstitucionais que estivessem em flagrante conflito com o piso das RPVs estariam automaticamente revogadas pelo §4º do art. 100 da Constituição de 1988.<sup>289</sup>

Ocorre que, com a implantação do juizado especial da Fazenda Pública (Lei n. 12.153/2009), as finanças públicas sofreram um grande impacto. Tal se deu porque, norteando-se os juizados pela celeridade e informalidade dos atos processuais, as demandas que tramitam perante este microsistema judicial ganharam agilidade, como também as condenações sofridas pela Fazenda Pública que, segundo dispõe o art. 13, I da Lei 12.153/09, devem ser cumpridas em no máximo 60 (sessenta) caso for necessária a expedição de RPV.

O reflexo de toda a inovação procedimental foi sentido de imediato pelo erário, pois no regime da RPV não se tem um folego de 18 meses para organizar o orçamento público, auferir receitas suficientes e liquidar a dívida. Dentro de 60 dias, ou se paga, ou a quantia será retirada à fórceps via sequestro judicial (art. 13, §1º da Lei n. 12.153/09).

Como reação, as Fazendas Públicas vêm tornando a situação dos jurisdicionados mais difícil e problemática, uma vez que a única saída para superar as dificuldades financeiras com o volumoso número de RPVs expedidas diariamente é reduzindo o seu valor ao mínimo, jogando os “pequenos credores” para a fila comum dos “grandes credores” cuja satisfação até então é de prazo duvidoso.

Exemplo desse episódio se verificou no Estado do Paraná, cujas RPVs foram fixadas em 5.400 UFIRS em 1999 (Lei n. 12.601/99), aumentadas para 40 salários mínimos em 2003 (Decreto 2095/03), reduzidas para 5.400 UFIRs em agosto 2015 (Decreto 2.095/15) e, finalmente, fixadas em R\$ 15.000,00 em dezembro de 2015 (Lei n. 18.664/15) cujo valor será atualizado anualmente pela variação do IPCA-E.

A evidência dos reflexos econômicos no valor da RPV é visível na justificativa do projeto de lei que cominou na Lei Estadual n. 18.664/15, a qual se amparou no “impacto financeiro expressivo a ser experimentado, a curto e médio prazos,

---

<sup>289</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Fazenda Pública em juízo**. 12ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Dialética, 2014, p. 356.

considerando os próximos 04 (quatro) anos, por milhares de ações judiciais, cujos pagamentos deverão ser forçosamente realizados via RPV”.<sup>290</sup>

A mesma manobra se verificou no Estado de Santa Catarina, que fixou em 40 (quarenta) salários mínimos no ano de 2004 (Lei 13.120/04) e depois reduziu para 10 (dez) salários mínimos em 2013 (Lei n. 15.945/13),<sup>291</sup> como também no Estado do Rio Grande do Sul que iniciou com o valor de 40 (quarenta) salários mínimos em 2011 (Lei n. 13.756/11) e passou para 10 (dez) salários mínimos em 2015 (Lei n. 14.757/15).<sup>292</sup>

Diante de tais particularidades, verifica-se que a intenção do legislador reformador constituinte restou totalmente esvaziada quando da criação do regime das RPVs, que na boa intenção de satisfazer a pretensão de um modo mais célere daqueles que pouco tem, se traduziu em um descontrole financeiro e em drásticas consequências para os “pequenos credores”, que terão que aguardar o périplo dos precatórios caso o seu crédito seja superior aos novos limites impostos pelas fazendas locais e regionais.

---

<sup>290</sup> BRASIL. ESTADO DO PARANÁ. Assembleia Legislativa. **Projeto de Lei n. 392, de 20 de maio de 2015**. Define as obrigações de pequeno valor, para fins do disposto nos §§3º e 4º do art. 100 da Constituição Federal, e adota outras providências. Disponível: <<https://bit.ly/2REKWa2>>. Acesso em: 21 novembro 2018.

<sup>291</sup> BRASIL. ESTADO DE SANTA CATARINA. Assembleia Legislativa. **Projeto de Lei n. 163, de 08 de maio de 2012**. Altera a lei n. 13.120, de 2004, e estabelece outras providências (limite das obrigações de pequeno valor). Disponível em: <<https://bit.ly/2Bgy848>>. Acesso em: 21 novembro 2018.

<sup>292</sup> BRASIL. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Assembleia Legislativa. **Projeto de Lei n. 336, de 1º de setembro de 2015**. Dispõe acerca do procedimento para o pagamento das requisições de pequeno valor devidas pelo Estado do Rio Grande do Sul, suas Autarquias e Fundações e dá outras providências. Disponível em: <<https://bit.ly/2D6xarm>>. Acesso em: 21 novembro 2018.

## 7 REPERCUSSÕES HISTÓRICAS E JURÍDICAS ENTRE O NOVO E O VELHO CONTINENTE

Evidenciadas as particularidades do desenvolvimento da Justiça Administrativa e o rito estabelecido em cada ordenamento jurídico para o cumprimento condenações judiciais de pagar quantia certa, merece trazer a discussão quais os legados que a cultura jurídica dos países colonizadores deixou para os colonizados e qual influência que a mesma teve na evolução do Direito em cada território.

Do mesmo modo, não se atendo apenas ao prisma teórico, importa analisar os números apresentados pela prática forense dos países objeto de investigação e contrastá-los com os dados colhidos no decorrer do estudo.

### 7.1 A INFLUÊNCIA DO ORDENAMENTO JURÍDICO ESPANHOL NO DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA ADMINISTRATIVA CHILENA

O território chileno no princípio de sua colonização se desenvolveu a luz dos interesses econômicos da Coroa espanhola e da Espanha também absorveu seu Direito. Prova disto foi a aprovação dos primeiros Regulamentos Constitucionais em 1811 e 1812 que organizaram política e juridicamente o Chile, os quais buscaram fundamento e inspiração na Constituição Baiona (1808) e na de Cádiz (1812), respectivamente.

Mas no decorrer do contexto histórico, principalmente após a Declaração de Independência do Chile em 1818, não se presenciava mais a pujança da cultura jurídica espanhola. Outras influências foram sentidas no Chile, notadamente oriundas dos Estados Unidos a partir do texto constitucional chileno de 1822 ao adotar o sistema de jurisdição unitário.

É cediço que a atuação da Controladoria Geral da República desde 1927 e a previsão da criação dos Tribunais Administrativos na Constituição de 1925, aproximaram a organização do sistema de administração da justiça ao contencioso administrativo espanhol inaugurado em 1845, quando esta atribuição passou a ser dos Conselhos Real e Provincial. Entretanto, a inclinação pelo sistema unitário e o desinteresse político em implementar efetivamente os Tribunais Administrativos no Chile, foram determinantes para se reafirmar a predominância do modelo estadunidense no desenvolvimento do sistema de jurisdição.

Mesmo a proposta de reforma constitucional atualmente em discussão, apresentada em 2018 pela ex-Presidente Michelle Bachelet Jeria, não tenciona reformular o sistema de jurisdição adotado no Chile. Ainda que se reconheça que a Constituição de 1980 tenha resquícios autoritários do período de intervenção militar, a confiança na atuação do Judiciário ainda é a prevalecente no país.

Tampouco o sistema judiciário especializado vigente na Espanha seduziu os chilenos, que só contemplaram a criação de alguns foros específicos para a Fazenda Pública, a exemplo dos juzgados da fazenda e das câmaras do contencioso administrativo inseridas nas Cortes de Apelação.

Outro distanciamento havido entre os dois ordenamentos pode ser visto a partir do estudo da legislação processual aplicável às causas ajuizadas em face da Administração Pública. No Chile, ainda se mantém fidelidade ao procedimento disciplinado no Código de Processo Civil, que se aplica tanto as ações fundadas no direito público (Direito Administrativo, Urbanístico etc.), como no Direito Privado (Direito Civil, Comercial etc.).

Diversamente é o que sucede na Espanha, em que além da especialização e vinculação de magistrados apenas aos litígios envolvendo a Administração Pública, a norma jurídico-processual que rege o tramite de referidas contendas é distinta da aplicável aos conflitos privados.

Mediante a leitura atenta da Lei de Jurisdição do Contencioso Administrativo (Lei 29/1998) que rege as lides administrativas nos Tribunais judiciais espanhóis, é possível extrair algumas peculiaridades não encontráveis no corpo legislativo processual chileno, que ao mesmo tempo reforça a submissão de órgãos públicos ao Direito e atende de modo satisfatório o princípio da Supremacia do Interesse Público.

Nesse sentido, se apresenta a instituição de um procedimento destinado a analisar eventuais recursos contenciosos administrativos interpostos em face de decisão administrativa que susta a eficácia de acordos entabulados por corporações ou entidades públicas (art. 127 da LJCA).

Referido procedimento expedito possibilita que a questão em litígio seja decidida em prazo exíguo (cerca de 45 dias), de modo a causar os menores danos às partes envolvidas, de modo a “harmonizar la autonomia del órgano administrativo autor del acto administrativo suspendido com las exigencias de la legalidade,

mediante la atribución a los Tribunales de la competencia para resolver los conflictos que se susciten”.<sup>293</sup>

Especificamente quanto ao processamento das execuções judiciais contra a Fazenda Pública por quantia certa, o rito processual também é marcado algumas divergências. Esquemáticamente, o procedimento adotado em ambos países se desenvolve nos seguintes termos (QUADRO 1):

QUADRO 1 – RITO PROCESSUAL NO CHILE E NA ESPANHA

CPC CHILENO (LEI 1.552/1902)	LJCA ESPANHOL (LEI 29/1998)
1 - requerimento do credor ao juízo da fazenda competente;	1 - até 10 dias do transito em julgado da sentença condenatória de pagar quantia, a secretaria do órgão judicial notifica o órgão público devedor (art. 104.1);
2 - expedição de ofício requisitório pelo Judiciário e encaminhado ao Poder Executivo para que cumpra a decisão em até 60 dias (art. 752 do CPC);	2 - recebida a notificação, o órgão público devedor tem o prazo de 3 meses para realizar o pagamento voluntário do débito acrescido de juros legais, deduzindo o valor da rubrica orçamentária destinada ao Poder Judiciário (art. 106.1 e 2); - caso o valor executado importar em grave dano ao erário do ente devedor, o mesmo poderá apresentar proposta de pagamento para análise do juízo e do credor no mesmo prazo;
3 - recebido o ofício requisitório pelo Ministro de Estado responsável pelo cumprimento da condenação, o mesmo deverá remetê-lo ao Conselho de Defesa do Estado (CDE) para faça análise do pedido e expeça parecer em até 30 dias (art. 59 da Lei 1/1993);	3 - se for insuficiente a verba orçamentária destinada ao pagamento de decisões judiciais, o devedor deverá promover a suplementação orçamentária e realizar o pagamento dentro do mesmo prazo de 3 meses (art. 106.1);
4 - CDE expede parecer identificando o beneficiário e a quantia devida;	4 - ultrapassado o prazo de 3 meses para o pagamento voluntário do débito, poderá ser requerida a execução forçada (art. 106.3); - o credor poderá optar por compensar eventuais débitos que tenha junto ao ente devedor com o crédito executado (art. 106.6)
5 - parecer do CDE é encaminhado ao Presidente da República para que edite decreto determinando que a tesouraria realize o depósito da quantia em juízo em até 30 dias;	5 - requerida a execução forçada, será instaurado o respectivo procedimento incidental de execução contra Fazenda Pública com a notificação do ente devedor para se manifestar em 20 dias, cuja decisão final será proferida em até 10 dias (art. 109.1);
6 - não cumprido o prazo de 60 dias do recebimento do ofício requisitório, incidirão juros fixados na sentença e atualização monetária pelo IPC (art. 752.3 do CPC);	6 - não satisfeito o débito, com ou sem oposição da fazenda, poderá o credor prosseguir com os atos executórios requerendo a penhora de bens e rendas públicas que não estejam vinculados a nenhuma atividade de interesse público, seguindo o rito do CPC.
7 - os pagamentos devidos pela Fazenda Pública deverão respeitar a ordem cronológica dos	

<sup>293</sup> ALCUBILLA, Enrique Arnaldo. VALVERDE, Rafael Fernández. **Jurisdicción contencioso-administrativa**: comentarios a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. 3ª ed. Madrid: La Ley, 2007, p. 1021.



requerimentos e deduzir o débito da rubrica orçamentária respetiva às condenações judiciais (art. 100 da Constituição de 1980);	
8 - caso não haja dotação suficiente, o Presidente da República poderá efetiva o pagamento com posterior pedido de suplementação (Decreto Lei n. 1.263/1975)	

FONTE: O autor (2018).

Confrontando ambas legislações, um fator inexistente no ordenamento chileno que contribuiu para a redução da efetividade da prestação jurisdicional (sob o prisma legislativo) na Espanha, é a possibilidade de a Administração Pública se esquivar do pagamento do débito com base na escusa do art. 106.4 da LJCA fundada em “transtorno grave à Fazenda Pública”, ponto este que constitui um privilégio que contraria o princípio constitucional da Tutela Jurisdicional Efetiva.

Por outro viés, o fato de ser possível ao credor penhorar bens e rendas públicas por conta da inadimplência do Poder Público no ordenamento jurídico espanhol – apesar de ser um procedimento demorado –, tal alternativa se demonstra eficaz para satisfazer seu crédito, ao contrário do que sucede no Chile em que não se abre qualquer opção para àqueles que litigam contra a Fazenda Pública.

Com base na análise da legislação regente das “demandas fazendárias” de ambos países, se pôde constatar que apesar do Chile ter sido colonizado pelos espanhóis, poucos resquícios de sua legislação ou organização judicial se verificam no atual contexto jurídico de referido país austral da América do Sul.

#### 7.1.1 O poder judiciário espanhol

Sob a ótica da organização e prática judiciária, a análise dos dados da Justiça espanhola demonstra que a desproporção entre a média de pessoas por magistrado tem se ampliado ano a ano, notadamente em decorrência de não haver o recrutamento de um número significativo de novos juízes nos últimos três anos (TABELA 1):

TABELA 1 – PROPORÇÃO RESIDENTES/MAGISTRADO NA ESPANHA

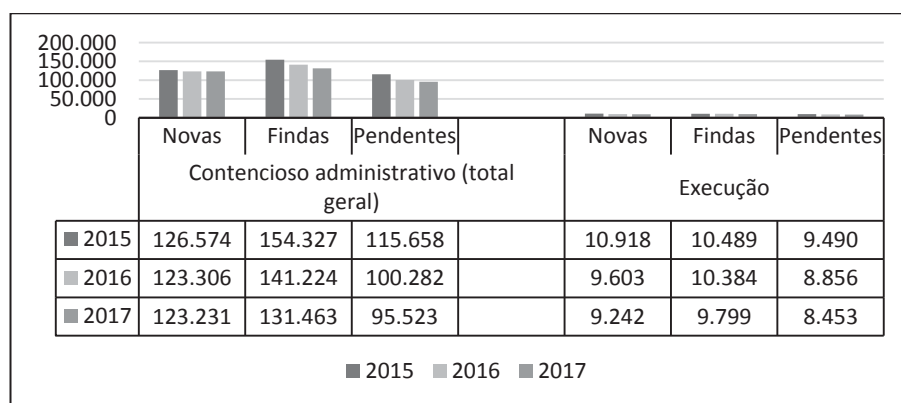
ANO	POPULAÇÃO	MAGISTRADOS	MÉDIA (pessoas/juiz)
2015	46.440.099	569	81.617,05
2016	46.527.039	571	81.483,43
2017	46.658.447	571	81.713,57

FONTE: INE (Espanha), Conselho Geral do Poder Judiciário

NOTA: Dados referentes aos magistrados da Justiça Administrativa

Já quanto ao acervo processual, percebe-se que a concentração de processos nas fases de conhecimento e execução se mantiveram praticamente estável no período analisado, evidenciando que até 2017 a estagnação no quantitativo de magistrados não tem repercutido negativamente na efetividade da prestação jurisdicional:

GRÁFICO 1 - ESTOQUE PROCESSUAL NA ESPANHA



FONTE: Conselho Geral do Poder Judiciário

NOTA: Dados referentes à 1ª instância do contencioso administrativo

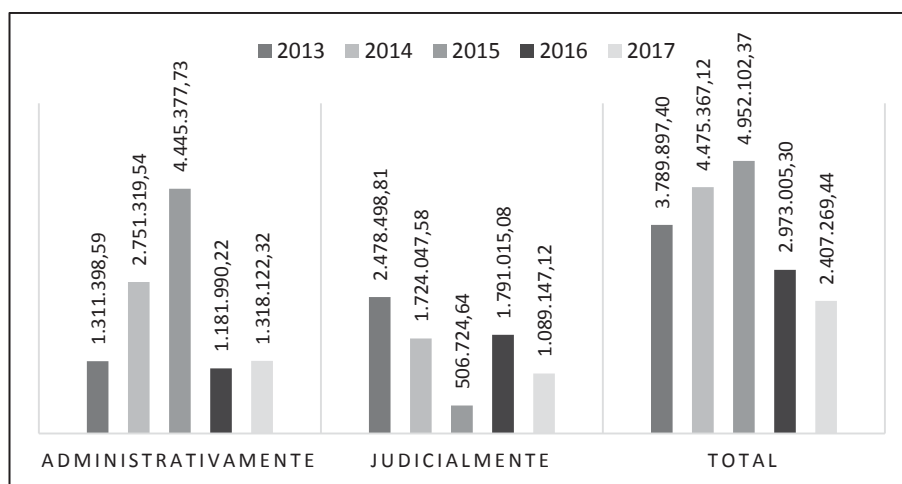
Referidas informações (TABELA 1 e GRÁFICO 1) dão sinais de que os problemas enfrentados na Justiça Administrativa espanhola não se encontram na litigiosidade, mas na própria atuação dos magistrados quanto à aplicação das normas desde a entrada em vigor da Lei do Processo Administrativo Comum das Administrações Públicas em 2015, ponto este que a doutrina também concorda.<sup>294</sup>

Por conta disso, quando se comparam os dados dos pagamentos ocorridos na esfera administrativa e judicial, se observa que há uma “fuga” dos administrados à meios não conflituosos para buscar a reparação de seu direito ou até mesmo o reconhecimento da ilegalidade/irregularidade na seara do procedimento

<sup>294</sup> PÉREZ, 2011, op. cit., p. 1024.

administrativo gracioso espanhol, que apesar de constituir um requisito obrigatório para litigar em juízo, tem realizado o pagamento de quantias vultosas (GRÁFICO 2):

GRÁFICO 2 – VALORES PAGOS NA ESPANHA



FONTE: Conselho Geral do Poder Judiciário

NOTA: Valores em euros.

No que diz respeito ao trâmite das requisições de pagamentos perante o Poder Público até a satisfação do credor, a análise de alguns casos demonstra que somente nas lides envolvendo o governo central e seus órgãos é que geralmente tem sido observado o prazo de 03 (três) meses fixados pelo art. 106 da LJCA, a exemplo do que se verificou nos autos SAN 1143/2010<sup>295</sup> e SAN 4225/2010<sup>296</sup> que tramitaram perante a sala do contencioso administrativo da Audiência Nacional de Madrid.

Já quando as entidades locais figuraram como devedoras, o que se tem verificado é o atraso no pagamento por vários meses, o que tem dado azo à aplicação da penalidade prevista no art. 106.3 da LJCA (aumento dos juros em 2 pontos), segundo se observou nos autos SAN 2678/2003 (8 meses de atraso)<sup>297</sup> e SAN 4297/2015 (5 meses de atraso).

Em outros casos, além do atraso no pagamento, o que chama a atenção são os parcelamentos propostos pelos devedores e acolhidos pelo juízo de primeiro grau,

<sup>295</sup> ESPANHA. Poder Judicial. Audiência Nacional de Madrid. Sala de lo Contencioso. **ROJ n. SAN 1143/2010**. Relatora: Juíza Ana Maria Sanguesa Cabezero. Julgamento em 24 de março de 2010. Disponível em: <<http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp#>>. Acesso em: 20 janeiro 2019.

<sup>296</sup> Id. **ROJ n. SAN 4225/2014**. Relatora: Juíza Ana Isabel Gomez Garcia. Julgamento em 27 de outubro de 2014. Disponível em: <<http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp#>>. Acesso em: 20 janeiro 2019.

<sup>297</sup> Consulta processual disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp#>

conforme se verificou nos autos STSJ N 2688/2014 envolvendo a Prefeitura de Velilla de San Antonio (106 parcelas mensais), nos autos STSJ CV 174/2016 envolvendo a Prefeitura de Pinoso (10 parcelas anuais), autos STSJ UM 2379/2016 envolvendo a Prefeitura de Lorca (5 parcelas anuais) e autos STSJ CL 18/2010 relacionado à Prefeitura de San Cristóbal de Segovia (2 parcelas anuais), todos fundados na falta de recursos e de grave prejuízo ao erário.<sup>298</sup>

Contudo, apesar da justificativa ter sido acolhida em primeira instância, as decisões foram reformadas em segunda instância pelo Supremo Tribunal de Justiça e pela Audiência Nacional, inclusive, com a aplicação da penalidade do art. 106.3 da LJCA (acréscimo de 2 pontos nos juros) e em outro (autos STSJ AND 9095/2015, envolvendo a Prefeitura de Jaén), foi imposta a multa coercitiva sob a pessoa do gestor público (600 euros) caso não cumprida a condenação judicial em 10 dias.

Apontadas circunstâncias retratam que os magistrados que atuam mais próximo às entidades locais facilmente se sensibilizam por seus argumentos de grave prejuízo ao erário que as condenações judiciais acarretariam, como também há uma certa resistência em aplicar as sanções previstas na Lei n. 29/1998, posição esta que não é compartilhada pelos órgãos de segundo grau, que contam com magistrados mais experientes.

### 7.1.2 O poder judiciário no Chileno

No Chile, o panorama é diverso e o que desponta na análise é a proporção de residentes por magistrado, chegando a ser irrisório perto dos números apresentados na Espanha (TABELA 2):

TABELA 2 – PROPORÇÃO RESIDENTES/MAGISTRADO NO CHILE

ANO	POPULAÇÃO	MAGISTRADOS	MÉDIA (pessoas/juiz)
2015	<b>17.971.423</b>	10.264	1.750,92
2016	<b>18.167.147</b>	10.456	1.737,49
2017	<b>18.419.192</b>	10.611	1.735,86

FONTE: INE (Chile), Poder Judiciário do Chile

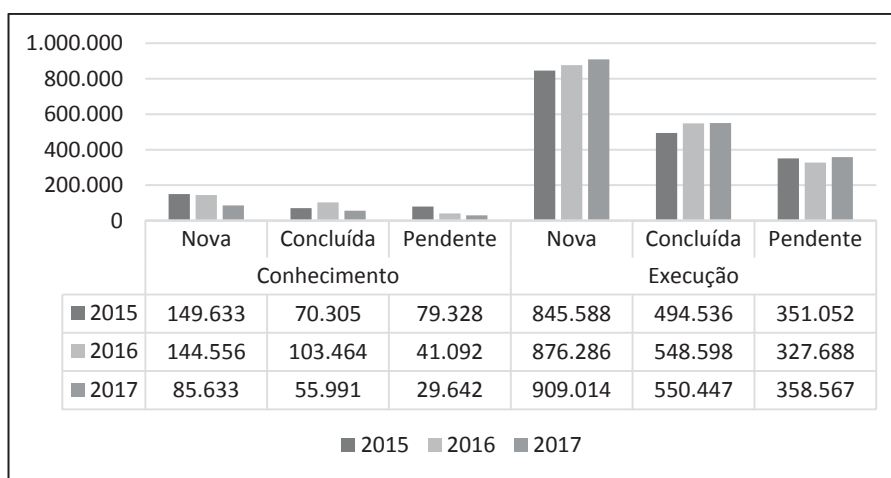
NOTA: Total de magistrados na Justiça cível

<sup>298</sup> Consulta processual disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp#>

Mas esse quadro favorável de residentes/julgadores se dilui quando se traz em voga o fato de que no Chile os órgãos judiciais não se dedicam apenas às questões envolvendo a Administração Pública, pois suas atribuições também abrangem as ações relacionadas a outros temas de direito privado entabulados entre particulares.

Essa constatação não denuncia diretamente que a ausência de especialização do Judiciário é o único fator que têm causado a morosidade no trâmite das execuções, ponto o qual os administrativistas chilenos têm ultimamente se debruçado.<sup>299</sup> Mas há alguns outros sintomas que podem explicar tal consequência, a exemplo do aumento da litigiosidade, desatualização das normas jurídico-processuais e a falta de inaptidão dos magistrados quanto aos temas de direito administrativo. Nos últimos três anos o estoque processual chileno apresenta o seguinte panorama (GRÁFICO 3):

GRÁFICO 3 - ESTOQUE PROCESSUAL NO CHILE



FONTE: INE (Chile).

NOTA: Dados referentes ao 1º grau de jurisdição cível

Por intermédio dos dados acima (GRÁFICO 3) é visível que o cerne dos problemas relacionados a sensação de falta de efetividade da prestação jurisdicional se encontra na fase executiva, que conta com legislação ultrapassada (o CPC chileno data de 1902).

<sup>299</sup> GARCIA, José Francisco; LETURIA, Francisco Javier. Justicia civil: diagnóstico, evidencia empírica y lineamientos para una reforma. **Revista Chilena de Derecho**, Santiago, v. 33, n. 2, p. 345-384, agosto 2006. Disponível em: <<https://bit.ly/2MNkev3>>. Acesso em 13 janeiro 2019.

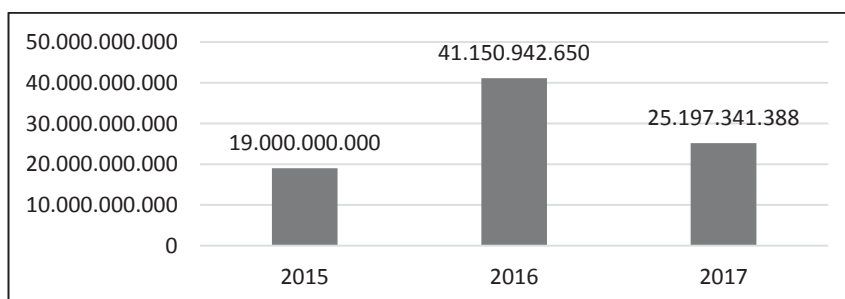
De outra ponta, superado o trâmite executivo perante as serventias judiciais, no que diz respeito ao efetivo pagamento o tempo de espera é satisfatório considerando que a legislação processual concede ao ente público devedor o prazo total de 60 (sessenta) dias para tanto (art. 752 do CPC). Conforme verificado nos autos C-4774/2010 do 4º Juizado Civil de Valparaíso e autos C-4744/2010 do 5º Juizado Civil de Valparaíso o depósito da quantia devida em juízo foi realizada em cerca de 45 (quarenta e cinco) dias após a notificação do ente devedor acerca do ofício requisitório.

Alguns dos casos que têm fugido à regra decorreram de falhas atribuídas aos serventuários da Justiça em formalizar adequadamente os ofícios requisitórios (geralmente desacompanhado das peças necessárias), a exemplo do que se constatou nos Processos C-3978/2013 e 2022/2013 que tramitaram perante o 1º juizado cível de Valdivia (atraso de 3 meses), C-4173 do 5º juizado civil de Valparaíso (atraso de 3 meses) e C-763/2010 do 3º juizado de letras de Punta Arenas (atraso de 1 mês).<sup>300</sup>

Um fator que tem contribuído para a celeridade nos pagamentos é a agilidade na análise dos ofícios requisitórios pelo Conselho de Defesa do Estado, que tem expedido os pareceres no tempo médio de 12 (doze) dias<sup>301</sup>, considerando que o art. 59 do Decreto-Lei n. 1/1993 lhe concede 30 (trinta) dias.

Propriamente quanto ao montante dispendido pela Administração Pública para fins de quitação de condenações judiciais, o volume de recursos teve uma queda significativa em 2017 (GRÁFICO 4):

GRÁFICO 4 – VALORES PAGOS NO CHILE



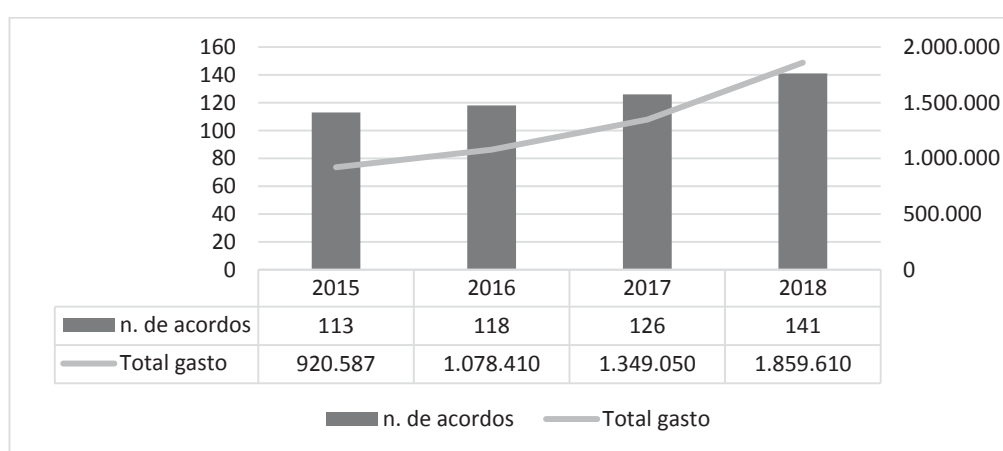
FONTE: Conselho de Defesa do Estado  
NOTA<sup>1</sup>: Dados em pesos chilenos

<sup>300</sup> Consulta processual disponível em: <https://oficinajudicialvirtual.pjud.cl/frameInv.php>.

<sup>301</sup> CHILE. Consejo de Defensa del Estado. **Cuentas Públicas Participativas**. Disponível em: <<https://bit.ly/2D7UtRD>>. Acesso em: 15 janeiro 2019.

A propósito da redução drástica no volume de pagamentos em 2017, a explicação pode ser encontrada na atuação do Conselho de Defesa do Estado na seara administrativa e na qualidade da defesa apresentada em juízo por referido órgão. O primeiro, por ter ampliado o número de acordos e pagamentos extrajudiciais no que se refere às ações envolvendo a saúde pública (GRÁFICO 5). O segundo, diante da atuação eficiente em prol da defesa dos interesses públicos em juízo, conforme retratou o último balanço do CDE.<sup>302</sup>

GRÁFICO 5 – ACORDOS EXTRAJUDICIAIS



FONTE: Conselho de Defesa do Estado  
Dados: Valores em pesos chilenos

Contrastando os números apresentados pelo Judiciário chileno se verifica que a maior dificuldade enfrentada se concentra no processamento das execuções, que além de cumulem as cobranças de natureza particular e pública, conta com uma legislação defasada em termos de efetividade, que somada a inexperiência dos magistrados na seara do contencioso administrativo tornam a Justiça Administrativa um foro tormentoso para àqueles que litigam contra a Administração Pública.

### 7.1.3 Considerações finais

A análise dos dados apresentados pelo Chile e pela Espanha nos últimos anos, retratam que os problemas enfrentados na apreciação das ações judiciais envolvendo a Administração Pública passam por questões relacionadas a falta de

<sup>302</sup> CHILE. Consejo de Defensa del Estado. **Balance de gestión integral año 2017**. Disponível em: <<https://bit.ly/2ScDJTy>>. Acesso em: 23 janeiro 2019.



magistrados (Espanha), ausência de especialização dos órgãos jurisdicionais (Chile), dificuldades na aplicação do direito processual vigente (Espanha), acuidade técnica dos julgadores quanto ao direito administrativo (Chile), ausência de uma norma jurídico-processual adequada às demandas de direito público (Chile) entre outros.

Apesar de referidos pontos negativos, o mesmo não se verifica quando a Administração Pública é chamada a satisfazer o débito exigido ao final da demanda pelo menos no contexto chileno, em que os prazos fixados na legislação pertinente são atendidos em prazo razoável pelo Poder Público.

Algumas distorções foram encontradas, mas geralmente relacionadas a equívocos praticados pelos órgãos auxiliares do juízo, a exemplo da má-instrução das requisições de pagamento (falta das peças processuais necessárias), demora na expedição dos ofícios, erro na liquidação do débito etc.

O contraste se verificou na Espanha, mormente considerando que o território é dividido em vários entes locais, comunidades autônomas e governo central, em que o cumprimento dos prazos para pagamento geralmente é observado pelo governo central e seus órgãos, mas não pelas prefeituras, as quais têm encontrado dificuldades em quitar suas condenações por falta de dotação orçamentária e muitas vezes até pela ausência de recursos financeiros.

Referidas constatações demonstram que, ainda que se tenha uma legislação atualizada e adequada às necessidades dos litigantes, principalmente quando se trata do Poder Público, não se obterá uma eficiente prestação jurisdicional se ela não for aplicada de modo satisfatório pelos julgadores, especialmente quando estes têm sob sua responsabilidade cadernos processuais versando sobre temas dos mais variados ramos do Direito.

## 7.2 A INFLUÊNCIA DO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS NO DESENVOLVIMENTO DO MODELO DE ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA BRASILEIRA

Brasil e Portugal tiveram uma relação mais próxima no que se refere a evolução do constitucionalismo de ambos países, principalmente no período que mediou a fase colonial até a Proclamação da República brasileira.

Não só sob o prisma normativo se fez presente a cultura portuguesa. Nos foros judiciais e nos bancos acadêmicos eram os juristas lusitanos as referências que

norteavam os estudos jurídicos, dada a forte presença de profissionais letrados em Direito em Portugal exercendo a magistratura e lecionando nos centros acadêmicos brasileiros.

Em terras brasileiras, marcante foi a aplicação das Ordenações Filipinas no foro judicial, as quais somente foram abandonadas ao longo da evolução do direito brasileiro. Assim sucedeu quando foi aprovado o Código Penal do Império (1830), o Código de Processo Criminal (1832), o Regulamento n. 737 (1850) e quando entrou em vigor o Código Civil de 1916, apesar de desde 1867 elas já não serem aplicadas em Portugal.

Conforme José Reinaldo Lima “entre 1500 e 1822 as formas aqui implantadas foram essencialmente as portuguesas. Estas nunca foram totalmente uniformes, e os 300 anos de vida colonial acompanharam o surgimento do Estado moderno, em oposição às instituições judiciais e legais do sistema corporativista”.<sup>303</sup>

No Direito Constitucional, a cultura jurídica portuguesa aqui também fez história, principalmente a Constituição de 1824 promulgada por D. Pedro I que, posteriormente, também serviu de base para o texto constitucional português de 1826. Curiosamente, é de se notar que houve uma inversão dos papéis, no qual a nação colonizadora observou a redação do texto constitucional do país colonizado, tal como ocorreu com a Constituição de 1826 que praticamente regeu Portugal por quase um século (1826-1828, 1834-1836 e 1843-1910).

É de se ressaltar que nas Constituições brasileira de 1824 e portuguesa de 1826, se fez presente o Conselho de Estado com a incumbência de exercer atribuições como órgão consultivo do Executivo e também na seara do contencioso administrativo. Extrai-se daí uma característica que foi comum a ambos países, o sistema de dualidade de jurisdição em que “estavam misturadas nos mesmos órgãos atribuições administrativas e judiciais”.<sup>304</sup>

O panorama judicial do Brasil e de Portugal só passou a seguir rumos distintos a partir da Constituição brasileira de 1891, a qual se afeiçoou ao sistema de jurisdição unitário e iniciou o declínio da cultura jurídica portuguesa na evolução constitucionalista brasileira.

Não só sob o prisma da jurisdição se nota que ambos Estados seguiram caminhos opostos, mas é a partir de 1891 que houve o distanciamento quanto a

---

<sup>303</sup> LIMA LOPES, 2006, op. cit., p. 371.

<sup>304</sup> CAETANO, 1965, op. cit., p. 4.

organização político-administrativa. Enquanto Portugal caminhava no movimento centrípeto, ao adotar a forma de Estado Unitário, o Brasil seguia o oposto (centrífugo) ao se tornar uma Federação, distribuindo as competências legislativas (União, Estados-membros e Municípios), administrativas (órgãos federais e estaduais) e judiciais (Justiça estadual e federal).

Frente a essa nova configuração do Estado brasileiro “entendeu-se que não havia mais lugar a falar em tribunais administrativos: adotara-se o *judicialismo*, isto é, entendia-se que a função de julgar deveria pertencer aos órgãos do poder judicial instituído pela Constituição”.<sup>305</sup>

Ao contrário do Brasil, Portugal seguia sua trilha no sentido de instituir o sistema de jurisdição dual. É claro que com muitos reveses, mas que ao final, com a promulgação da Constituição de 1976 naquele país, este foi o modelo adotado e que vigora até os dias de hoje.

É de se notar que, com relação ao procedimento de quitação das sentenças judiciais condenatórias de pagar quantia, Brasil e Portugal voltaram a se aproximar no contexto normativo.

Em Portugal, o Decreto Lei n. 256-A/1977 passou a dispor de procedimento específico para a quitação das condenações judiciais pela Fazenda Pública, que teve como fonte de inspiração o regime dos precatórios brasileiro.

Essa aproximação se explica em razão de o Decreto Lei n. 256-A/1977 ter sido redigido com base na doutrina de Diogo Freitas do Amaral sobre a execução das sentenças nos tribunais, obra a qual dedicou um capítulo específico ao estudo do texto da Constituição brasileira de 1967.<sup>306</sup> Inclusive, o mesmo procedimento, com prazos mais reduzidos que o brasileiro, até os dias de hoje vigora em Portugal, como abaixo se evidenciará.

No que se refere propriamente ao rito das execuções de sentença atualmente em vigor em ambas nações, outras proximidades são encontradas, apesar de Portugal contar com uma codificação específica para gerir o trâmite das ações envolvendo os atos da administração perante os Tribunais Administrativos e Fiscais (Código de Processo nos Tribunais Administrativos).

---

<sup>305</sup> CAETANO, 1965, op. cit., p. 13.

<sup>306</sup> AMARAL, op. cit., p. 3.

Esquemáticamente, com base na análise da legislação vigente, o cumprimento das sentenças condenatórias de pagamento de quantia certa perpassa pelo seguinte rito (QUADRO 2):

QUADRO 2 – RITO PROCESSUAL NO BRASIL E EM PORTUGAL

<b>Brasil (CPC/2015)</b>	<b>Portugal (CPTA e ETAF/2002 e CPC/2013)</b>
1 - Transitada em julgado a sentença condenatória de quantia líquida e certa, o credor requererá nos próprios autos a intimação da Fazenda Pública devedora para impugnar a cobrança no prazo de 30 dias (art. 534);	1 - Ente público devedor é notificado para realizar o pagamento do débito de forma espontânea no prazo de 30 dias úteis, contados do trânsito em julgado (art. 170.1 do CPTA);
2 - O ente público devedor poderá, em 30 dias (art. 535): a) Impugnar, total ou parcialmente, o cumprimento de sentença alegando as matérias do art. 535, I a VI; b) Concordar com o valor exigido;	2 - Decorrido o prazo para cumprimento voluntário, flui o prazo decadencial de 1 ano para o credor promover a execução coativa, podendo optar por (art. 170.2, “a” e “b” do CPTA): a) Compensação de seu crédito com débitos que tenha com o ente público devedor; b) Requerer a instauração do processo executivo na forma do art. 172 do CPTA;
3 - Havendo concordância parcial, prossegue o cumprimento de sentença quanto ao valor incontroverso com expedição de RPV ou precatório. O restante, aguarda decisão definitiva a respeito da impugnação (art. 535, §4º)	3 - Apresentado o pedido de execução coativa, a entidade devedora terá o prazo de 20 dias para pagar ou deduzir oposição (art. 171.1 a 4 do CPTA); Apresentada a oposição à execução: 1. Execução é suspensa; 2. Exequente é notificado para se defender em 10 dias; 3. Oposição é julgada em 20 dias. 4. A inexistência de verba ou recursos orçamentários não pode ser alegada como matéria de defesa.
3 - Não impugnada a execução ou rejeitada definitivamente, prossegue o cumprimento nos seguintes termos (art. 535, §3º, I e II); a) Tratando-se de valor que não supere o teto da RPV fixada pelo ente devedor, o magistrado da causa requisita diretamente o pagamento junto ao ente público devedor, para que pague o débito em até 2 meses; b) No caso de precatório, o juízo competente expede o mesmo endereçado ao Presidente do Tribunal competente, o qual se responsabiliza em expedir a ordem de pagamento endereçando-a ao Poder Executivo para que inclua o débito no orçamento do exercício financeiro seguinte (se expedido até o dia 1º de julho)	4 - Não paga a dívida ou julgada improcedente a oposição, prossegue-se a execução com a comunicação da situação de inadimplência ao Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais (art. 172.4 e 5); a) O CSTAF tem 30 dias para emitir ordem de pagamento, se o devedor for órgão da Administração Pública direta; b) Inexistindo dotação orçamentária, CSTAF oficia ao Presidente do Legislativo e ao Primeiro-Ministro solicitando a abertura de crédito orçamentário;
4 - Requisitado o pagamento do débito, processa-se o pagamento do precatório nos termos das normas previstas no art. 100 da Constituição de 1988 e arts. 33, 78, 87, 97, 101 a 105 do ADCT, conforme o caso.	5 - Independentemente da atuação do CSTAF, o credor poderá prosseguir com a execução requerendo (art. 172.6, “a” e “b” do CPTA): a) A execução na forma do art. 724 do CPC/2013; ou, b) Fixação de prazo para o pagamento com aplicação de multa diária incidente sobre a pessoa do gestor público responsável;

	- Neste caso, é fixado prazo para pagamento do débito, sob pena de multa coercitiva, cujo valor varia entre 5% a 10% do salário mínimo nacional;
	6 - Prosseguindo a execução na forma do art. 724 e ss. do CPC/2013 junto aos Tribunais Administrativos, poderá haver a penhora dos bens e rendas da entidade pública devedora que não estejam vinculados a alguma atividade de interesse público;
	7 - Inexistindo bens passíveis de penhora e tratando-se de Administração Pública Indireta ou Autônoma, poderá ser expedida nova requisição de ordem de pagamento pelo CSTAF à conta do orçamento da Administração Pública Direta (art. 172.7 CPTA); - Saldado o débito, a Administração Direta poderá promover descontos em eventuais transferências financeiras, inscrição do débito no orçamento do ente devedor ou ajuizar ação regressiva

FONTE: O autor (2018).

Apesar da norma processual brasileira induzir o entendimento de que o trâmite é mais expedito, não é esta a realidade vivenciada nos foros judiciais. A ineficiência é ainda maior quando se chega ao termo final do processo executivo com a expedição e quitação dos precatórios.

Nos termos da legislação brasileira, a expedição do precatório representa apenas uma requisição para que o débito seja inscrito no orçamento do ente público devedor e não o seu efetivo pagamento. Este, segundo as normas constitucionais vigentes, será realizado até o final do exercício seguinte ao de sua inscrição no orçamento do devedor, o que representa em um prazo mínimo de espera de 06 (seis) meses se a requisição for apresentada até 1º de julho.

Ao contrário é o que sucede em Portugal. Na jurisdição lusitana, o prazo é para pagamento voluntário em 30 dias úteis. Se não houver a satisfação do crédito, o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais é comunicado da situação de inadimplência e de imediato expede uma ordem de pagamento à conta da dotação orçamentária destinada às condenações judiciais para fins de quitação em até 30 dias, nos casos em que o devedor é a Administração Pública direta. Tratando-se da Administração Pública indireta ou autônoma, caso não ocorra o pronto pagamento, só após o insucesso da execução forçada é que se abre ao credor a possibilidade de requerer o pagamento perante o CSTAF, tornando o procedimento executivo mais amplo.

Tais evidências demonstram que a reforma da Justiça Administrativa efetivada em 2002 em Portugal, com a aprovação do ETAF e do CPTA, promoveu um avanço significativo em termos do cumprimento do postulado constitucional da tutela jurisdicional, principalmente no capítulo destinado à efetivação das sentenças proferidas pelos Tribunais Administrativos e Fiscais. O revés é o que se presenciou no Brasil, em que as sucessivas reformas no texto constitucional e na legislação processual civil não contribuíram de modo significativo neste sentido.

### 7.2.1 O poder judiciário português

A respeito da questão da morosidade da Justiça Administrativa de ambos países, é curioso notar que a sensação de ineficiência é a mesma, mas as razões são diversas. A análise do quadro geral do Poder Judiciário português poderá trazer algumas respostas.

Conforme anotado, apesar do avanço na seara legislativa da Justiça Administrativa portuguesa - que prosseguiu até 2015 com a reforma Fausto de Quadros -, o mesmo não sucedeu sob o prisma humano desde que entraram em vigência o CPTA e do ETAF, em 2004.

A carência de novos juízes decorrente da falta de concursos públicos para ingresso na carreira e as diversas crises econômicas que afetaram as finanças portuguesas, contribuíram para que se avolumassem diversos processos em todas as instâncias e uma “fuga” de diversos conflitos, principalmente os contratuais, para os juízos arbitrais.<sup>307</sup>

Segundo se observa (TABELA 3), o quantitativo de novos magistrados para atuar na Justiça Administrativa é praticamente o mesmo a quase 04 (quatro) anos, mantendo uma média de pessoas atendidas por julgadores altíssima o que acaba refletindo na agilidade da prestação jurisdicional:

TABELA 3 – PROPORÇÃO RESIDENTES/MAGISTRADO EM PORTUGAL

ANO	POPULAÇÃO	MAGISTRADOS	MÉDIA (pessoas/juiz)
2015	10.341.330	134	77.174,10
2016	10.309.573	134	76.937,11
2017	10.291.027	176	58.471,74

FONTE: INE, PORDATA, DGPJ

NOTA: Números de magistrados na 1ª instância da Justiça Administrativa

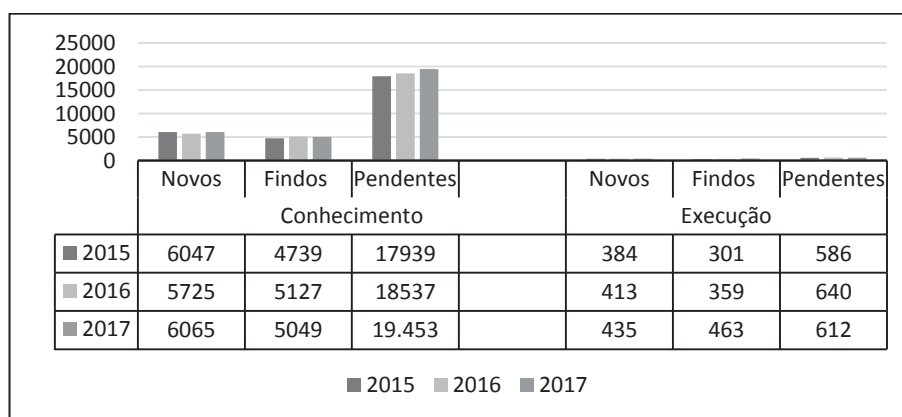
<sup>307</sup> GOMES, 2017, op. cit., p. 177.

Os dados acima comprovam as críticas endereçadas quanto a ineficiência da Justiça Administrativa. Alguns desses pontos também foram reportados pela Direcção-Geral de Política no relatório “Justiça e Eficiência” de 2017<sup>308</sup> no qual se discriminou alguns dos problemas como sendo: 1) falta de recursos humanos e materiais quando da entrada em vigor do CPTA e do ETAF em 2004; 2) despreparo dos magistrados para atuar na área administrativa, já que oriundos dos Tribunais Ordinários; 3) transferência massiva dos fiscais dos Tribunais Ordinários para os Administrativos em 2004; e, 4) ausência de um sistema de informática eficiente para auxiliar o trabalho de magistrados e servidores dos Tribunais Administrativos.

Ainda que a reforma Fausto de Quadros tivesse dado grandes passos no que toca a tutela de urgência, simplificando as ações administrativas e atualizando alguns pontos do processo executivo, denota-se que só a modernização das normas foi insuficiente para solver os problemas.

Apesar de parcela da doutrina afirmar que não houve grandes avanços com relação às tutelas executivas<sup>309</sup>, não é este o quadro que se verifica no contencioso administrativo, especialmente pelo fato da quantidade de execuções ser flagrantemente inferior ao das ações cognitivas (GRÁFICO 6):

GRÁFICO 6 - ESTOQUE DE PROCESSOS EM PORTUGAL



FONTE: DGPJ

NOTA: Consideradas apenas as execuções não fiscais.

<sup>308</sup> PORTUGAL. Universidade de Coimbra. Observatório Permanente da Justiça do Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra. Justiça e eficiência: o caso dos Tribunais Administrativos e Fiscais. Coimbra, fevereiro de 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2t7FAdA>>. Acesso em: 28 dezembro 2018.

<sup>309</sup> GOMES, 2016, op. cit., p. 64.



No que diz respeito ao pagamento dos débitos judiciais, no ordenamento português não se tem verificado uma constância quanto ao atendimento do prazo fixado pelo CPTA (30 dias úteis). Geralmente o atraso tem se verificado por impugnação relacionada ao cálculo de juros e em outros casos do próprio débito executado, consoante apresentou o Processo n. 01114/12 do TAF de Coimbra e dos Processos 955/13 e 9549/16 do TAF de Lisboa (TABELA 4).

TABELA 4 – CUMPRIMENTO DA CONDENAÇÃO EM PORTUGAL

Processo	Juízo	Notificação	Pagamento	Tempo
955/13	TAF Lisboa	11.03.08	06.09.08	6m
01114/12	TAF Coimbra	21.12.04	26.03.05	3m
04742B	Supremo Tribunal Administrativo	02.03.09	15.05.09	2m
9549/16	TAF Lisboa	28.01.11	24.07.12	1a6m

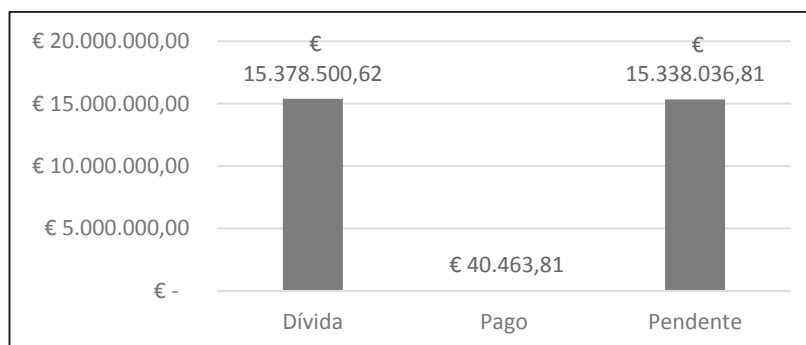
FONTE: O autor (2019)

NOTA<sup>1</sup>: Dados extraídos de: <http://www.dgsi.pt/jtcampca.nsf?OpenDatabase>

NOTA<sup>2</sup>: (a) – anos; (m) - meses

Conforme noticiado naquele país, há alguns anos o orçamento gerido pelo CSTAF para pagamento das condenações judiciais tem sido insuficiente<sup>310</sup> e a mesma situação se verificou até o fim de 2017, ampliando o atraso no pagamento das condenações judiciais (GRÁFICO 7):<sup>311</sup>

GRÁFICO 7 – VALORES PAGOS EM PORTUGAL



FONTE: Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais

NOTA: Dados em euros.

<sup>310</sup> OLIVEIRA, Raquel. Estado condenado deve 30 milhões. **CM**, de 05 de outubro de 2015. Disponível em: <<https://bit.ly/2Bj1kYu>>. Acesso em: 16 janeiro 2019.

<sup>311</sup> Em 2017, foram processados 07 (sete) pedidos de pagamentos no valor total de € 40.463,81 [referente a 01 (um) processo de 2013 e 06 (seis) de 2016], apesar de terem ingressado só no ano de 2017 11 (onze) novos pedidos, restando pendente o total de € 15.378.500,62. Em decorrência destas circunstâncias o CSTAF, no exercício de 2017, enviou solicitação aos órgãos competentes de pedido de abertura de crédito extraordinário no valor de € 15.145.335,54 para saldar o débito pendente.

### 7.2.2 O poder judiciário brasileiro

No Brasil, apesar do ordenamento jurídico contar com uma nova legislação processual civil (CPC/2015), ainda não foram sentidos reflexos em direção a uma melhor e eficiente prestação da tutela jurisdicional.

Um dos pontos apontados para a lentidão judiciária se aproxima do vivenciado no contexto português quanto a falta de magistrados e o aumento da litigiosidade, principalmente no que se refere a uma peculiaridade que é específica do Judiciário brasileiro: as inúmeras e conflitantes decisões liminares unipessoais (TABELA 5).

Segundo relato do ex-Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Sidnei Beneti, “estamos em plena era da provisoriedade das decisões judiciais, com excesso de liminares, cautelares, habeas corpus e mandados de segurança contra decisões judiciais e recurso internos contra o que acabou de ser decidido”.<sup>312</sup>

TABELA 5 – PROPORÇÃO RESIDENTES/MAGISTRADOS NO BRASIL

ANO	POPULAÇÃO	MAGISTRADOS	MÉDIA (pessoas/juiz)
2015	203.475.683	12.742	15.968,90
2016	205.156.587	12.436	16.496,99
2017	206.804.741	14.400	14.361,44

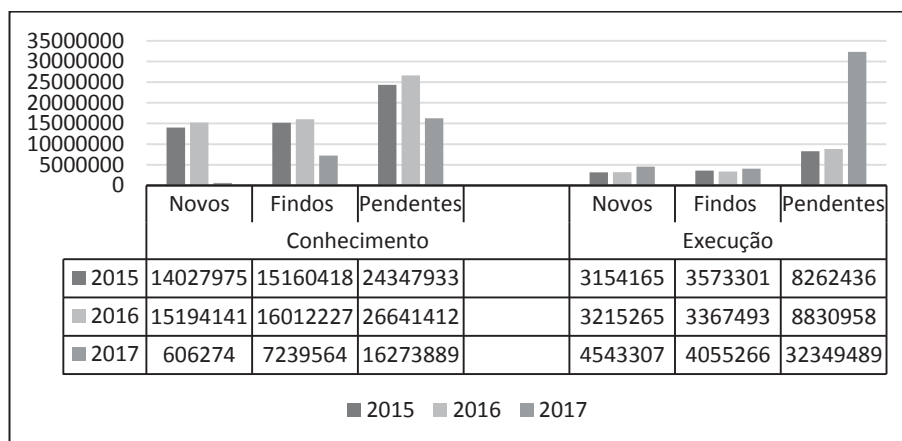
FONTE: IBGE, CNJ

NOTA: Números de magistrados na Justiça estadual e federal de 1º e 2º graus.

No que se refere ao estoque de processos no Judiciário brasileiro, particularmente os que tramitam na 1ª e 2ª instâncias das Justças estadual e federal, se constata que o acúmulo de processos se encontra por ocasião da satisfação do credor, peculiaridade esta que amplia a sensação de ineficiência e morosidade da atuação judicial em face do Poder Público (GRÁFICO 8).

<sup>312</sup> BENETI, Sidnei. Por que a Justiça brasileira é lenta? **Veja**. 27 dez 2017. Seção Brasil. Disponível em: <<https://abr.ai/2m8QviX>>. Acesso em: 9 janeiro 2019.

GRÁFICO 8 - ESTOQUE DE PROCESSOS NO BRASIL



FONTE: CNJ

NOTA: Dados referentes à 1ª e 2ª instância da Justiça federal e estadual cível

Contrastando os dados referentes a média de magistrados por indivíduo (TABELA 5) e a quantidade de processos em trâmite na fase de execução (GRÁFICO 8), pode-se afirmar que o ponto nevrálgico do Judiciário brasileiro reside no cumprimento das sentenças pela Administração Pública.

Acrescente-se, ainda, a problemática enfrentada com relação aos precatórios, cujo tempo para satisfação é preocupante quando comparado com os praticados na Justiça Administrativa portuguesa, chilena e espanhola.

Uma pequena amostra dos precatórios pagos por alguns dos Estados brasileiros, demonstra que a satisfação do credor pode demorar até 21 anos, a exemplo do que apresentou a lista dos precatórios da ordem cronológica devidos pelo Estado do Paraná. Neste caso em particular, alguns dos créditos inscritos no orçamento do Estado de 1997 foram quitados somente no decorrer de 2018.

Mas há outros entes da Federação brasileira que estão em dia com o passivo judicial. Segundo os dados apurados junto ao Tribunal de Justiça do Espírito Santo, os débitos com precatórios estão sendo praticamente quitados no mesmo ano em que foi expedida a requisição de pagamento. Entretanto, nem sempre foi esta a realidade, pois o Estado do Espírito Santo somente a partir de 2013 passou a pagar em dia seus precatórios, uma vez que no período pretérito o atraso chegava a totalizar até 25 anos.<sup>313</sup>

<sup>313</sup> BRASIL. ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça. Planilha Consolidada de precatórios EC-62. Disponível em: <<https://bit.ly/2G8WeSp>>. Acesso em: 17 janeiro 2019.

TABELA 6 – CUMPRIMENTO DA CONDENAÇÃO NO BRASIL

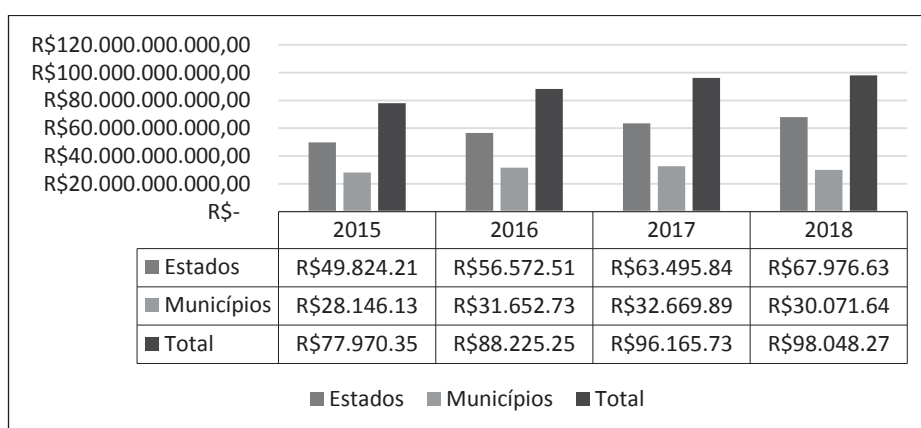
Estado	Precatório	Orçamento	Pagamento	Tempo
Paraná <sup>314</sup>	59.985/1995	1997	2018	21 anos
São Paulo <sup>315</sup>	EP4088/1985	1985	2018	33 anos
Ceará <sup>316</sup>	0018368-79.2004.8.06.0000	2004	2018	14 anos
Espírito Santo <sup>317</sup>	0004351-27.2017.8.08.0000	2018	2018	0

FONTE: o autor (2019)

DADOS: Dados extraídos do TJPR, TJSP, TJES, TJCE

No que diz respeito, propriamente ao pagamento das condenações judiciais sofridas pelo Poder Público, a dívida com precatório apresenta os seguintes números nos Estados, Distrito Federal e Municípios do Brasil (GRÁFICO 9):

GRÁFICO 9 – DÍVIDA COM PRECATÓRIOS NOS ESTADOS E MUNICÍPIOS



FONTE: STN (Finbra/RGF)

NOTA<sup>1</sup>: Dados em reaisNOTA<sup>2</sup>: Precatórios vencidos e não pagos anterior e posterior a 05/2000NOTA<sup>3</sup>: Dados parciais de 2018 até o 2º quadrimestre

### 7.2.3 Considerações finais

A realidade do foro judicial do Brasil e de Portugal reflete a desconfiança em uma concreta e célere satisfação da pretensão jurisdicional.

<sup>314</sup> BRASIL. ESTADO DO PARANÁ. Tribunal de Justiça. Ordem Cronológica – Estado do Paraná – Orçamentos 1990/1999. Disponível em: <<https://bit.ly/2GIY5Ti>>. Acesso em: 13 janeiro 2019.

<sup>315</sup> BRASIL. ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Pagamentos efetivados pela Fazenda Pública de São Paulo em 28 de setembro de 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/2RGG8kc>>. Acesso em: 15 janeiro de 2019.

<sup>316</sup> BRASIL. ESTADO DO CEARÁ. Tribunal de Justiça. Pagamentos realizados em 2018 – Estado do Ceará. Disponível em: <<https://bit.ly/2BiG4lo>>. Acesso em: 15 janeiro de 2019.

<sup>317</sup> BRASIL. ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça. Planilha consolidada precatórios EC-62. Disponível em: <<https://bit.ly/2UKr3Al>>. Acesso em: 15 janeiro 2019.

Entretanto, há alguns fatores que os diferenciam e que tornam o cenário brasileiro mais problemático e de difícil solução, principalmente no que se relaciona a satisfação do credor por parte da Administração Pública nas causas em que esta é vencida e condenada a pagar montantes significativos (superiores aos valores das RPVs).

Em Portugal, as dificuldades podem ser solucionadas com a contratação e treinamento de magistrados, ponto de fácil equalização, mas que encontra resistência na posição dos membros dos Tribunais Ordinários que se posicionam pela unificação do sistema de jurisdição.

Situação diversa é a enfrentada no Brasil, em que a contratação de novos magistrados nem sempre foi um problema para os Tribunais se comparada com a tortuosa e dramática dificuldade relacionada aos precatórios judiciais. Além disto, pouco se debateu sobre a adequação do atual modelo de jurisdição adotado no Brasil e das normas processuais relacionadas às demandas envolvendo o Poder Público em juízo.

O que se constata na análise de ambos ordenamentos jurídicos é que em Portugal as discussões se voltaram para questões estruturais e normativas do aparato judicial ao longo de sua história, ao contrário do Brasil em que os olhos se voltaram com maior atenção de como transferir a questão dos precatórios para as próximas gestões públicas.

## 8 A EXPERIÊNCIA ESTRANGEIRA

Diante da análise de todas as particularidades da Justiça Administrativa das nações estrangeiras investigadas, se demonstra relevante debater quais são os pontos que poderão contribuir para o aprimoramento do contencioso administrativo brasileiro, não só o relacionado à questão dos precatórios, mas também ao contexto processual que o antecede nas fases de conhecimento e execução, frente as peculiaridades do regime jurídico-administrativo que envolve a Administração Pública.

### 8.1 SISTEMAS DE JURISDIÇÃO E O REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO

Quando se investiga sistemas de jurisdição distintos, a qualidade das decisões judiciais proferidas quando a Administração Pública se faz presente na lide é o ponto que mais atrai a atenção.

É inegável que decidir sobre os atos da administração não equivale aos dos particulares, tanto quanto à natureza e fundamento jurídico, como quanto os interesses envolvidos.

Sendo exatamente por isso que a doutrina especializada aduz a um “regime jurídico administrativo” que é imposto pela Constituição e pelas leis do qual o Poder Público não pode se afastar e que o “colocam numa posição privilegiada, vertical, na relação jurídico-administrativa”<sup>318</sup>, o que justifica a existência de “uma disciplina jurídica autônoma [que] corresponde a um conjunto sistematizado de princípios e normas que lhe dão identidade, diferenciando-a das demais ramificações do Direito”.<sup>319</sup>

Essas também são as principais linhas de defesa daqueles que advogam que o Poder Público não deve ser demandado perante o foro judicial integrado por magistrados que conhecem de causas de variadas matérias (cível, comercial, penal, tributária, administrativa etc.). Como afirmou Pimenta Bueno, “o que faria o governo sobre o contrato de fornecimento de viveres para um exército, sobre a reparação de uma ponte, a abertura de uma estrada, ou serviços semelhantes, enquanto a questão pendesse dos tribunais?”.<sup>320</sup>

---

<sup>318</sup> DI PIETRO, op. cit., p. 78.

<sup>319</sup> BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 36

<sup>320</sup> PIMENTA BUENO, op. cit., p. 300.

É de se somar, ainda, o fato das academias não dedicarem uma programação mais extensa para o estudo do Direito Administrativo, limitando-se a um curto período da graduação em direito, ao contrário do tempo atribuído a outras disciplinas como Direito Penal ou Civil.

O impacto tanto da primeira característica (juiz “generalista”), como da segunda (falta de acuidade técnica em Direito Administrativo), é sentido diretamente na qualidade das decisões proferidas contra ou a favor do Poder Público, refletindo na entrega da prestação jurisdicional e, conseqüentemente, nos precatórios judiciais.

Quando defendia a instituição do modelo do administrador-juiz em Portugal, Marcello Caetano apontava que “a experiência mostra ainda que, pouco inclinados ao estudo do Direito Administrativo, em regra os juízos dos tribunais judiciais julgam mal as questões tocantes a esse ramo de direito que caem em seu foro”<sup>321</sup>, ou, segundo Mario Aroso de Almeida, o que mais atrai para a manutenção do sistema dual são as “razões que se prendem com a vastidão e complexidade do universo das relações jurídicas que são disciplinadas pelo Direito Administrativo e pelo Direito Fiscal”.<sup>322</sup>

Tais considerações encontradas quando da investigação dos ordenamentos jurídicos brasileiro, chileno, espanhol e português, acenam que essas eram as principais preocupações que motivava a adoção do sistema de jurisdição dual.

Apesar disso, as razões que levaram alguns desses países a adotar seus respectivos modelos de jurisdição nem sempre foram de ordem técnica, mas fundadas em questões políticas ou financeiras.

No Brasil, a discussão havida quanto a implantação do modelo francês, durante a vigência das Constituições de 1824 e de 1891 ou por ocasião da discussão da Emenda Constitucional n. 11/1984, naufragou frente à desconfiança em entregar ao Poder Público o poder de decidir sobre seus próprios erros e da falta de independência dos juízes administrativos.

Ao contrário dos debates ocorridos durante toda a evolução constitucional portuguesa, espanhola e chilena sobre os pontos positivos e negativos que a adoção do sistema de jurisdição francês acarretaria, no Brasil o tema não mereceu a mesma atenção. A manutenção, contínua e intermitente, nos diversos textos constitucionais do sistema unitário a partir da Constituição de 1891 é prova de que este modelo sequer foi colocado em xeque.

---

<sup>321</sup> CAETANO, 2015, op. cit., p. 1275.

<sup>322</sup> ALMEIDA, op. cit., p. 57.



À época da Carta brasileira de 1824, Henrique Barros ensinava que “o poder de administrar logicamente compreende o poder de julgar administrativamente, isto é, a jurisdição”<sup>323</sup>, posição esta que também era compartilhada por Pimenta Bueno ao aludir que “resolver as questões administrativas ou governamentais, é administrar ou governar; dar esta importante parte da administração ou governo à autoridade judiciária e a seu processo moroso, seria enervar, subordinar toda a força governamental”.<sup>324</sup>

Mas a posição prevalecente acenava no sentido de que a Constituição brasileira de 1891 era enfática em atribuir ao Judiciário a competência exclusiva para o julgamento das lides envolvendo a Administração Pública e que toda a legislação infraconstitucional vigente no período imperial que permitiria o contencioso administrativo foi suplantada pela nova ordem constitucional republicana.<sup>325</sup>

A partir de então esse entendimento prevaleceu no ordenamento pátrio fundado na provável falta de independência dos magistrados que atuavam nos Tribunais Administrativos ao decidir as questões envolvendo a Administração Pública.<sup>326</sup>

Mesmo quando foi apresentada a Proposta de Emenda à Constituição n. 11/1984 e até mesmo durante a Constituinte de 1988, a defesa em direção da instituição do contencioso administrativo no Brasil não teve grande envergadura, sendo sepultada sem grandes debates. Segundo sintetizou Rubens Ferraz de Oliveira Lima ao criticar a PEC 11/84, “o Brasil precisa assumir a sua pobreza. Não há o menor sentido em permitir-se a criação de outros órgãos para a solução de litígios quando sequer se conseguiu aparelhar bem os já existentes”.<sup>327</sup>

Todos os sistemas de jurisdição têm suas vantagens e desvantagens e estes contrastes puderam ser verificados nos ordenamentos jurídicos que foram objeto de investigação.

---

<sup>323</sup> BARROS, Henrique do Rego. **Apontamentos sobre o contencioso administrativo e sobre os privilégios e prerrogativas da Administração nos contratos e transações que celebra como Poder Público**. Rio de Janeiro, Laemmert, 1874, p. 3.

<sup>324</sup> PIMENTA BUENO, op. cit., p. 299.

<sup>325</sup> MASSAGÃO, op. cit., p. 137.

<sup>326</sup> CASTRO, Augusto Olympio Viveiros de. **Tratado de sciencia da Administração e direito administrativo**. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1914. e CAVALCANTI, Themístocles Brandão. **Instituições de direito administrativo brasileiro**. v. 2. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938. p. 748-759.

<sup>327</sup> OLIVEIRA LIMA, Rubens Ferraz. Emenda Constitucional e o Poder Judiciário. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 24 jun. 1984, Tribunais, p. 43.

Como vantagens do sistema unitário, a doutrina administrativa brasileira sempre defendeu a imparcialidade e independência dos membros do Judiciário, pois estes não estariam de algum modo vinculado ou subordinado a outro poder.

A tese da independência parece ter sido valorada superficialmente, sem ser consideradas outras particularidades da atuação do órgão jurisdicional. Como apontou Andrés Bordalí Salamanca, a independência jurisdicional pode ser vista sobre duas óticas. Uma, no que diz respeito ao Tribunal, de não ser estar subordinado a nenhum outro Poder. A outra, vista sob o prisma do julgador, em decidir o caso concreto sem que sobre si haja alguma forma de constrangimento para julgar em um ou outro sentido.<sup>328</sup>

Pautada no duplo aspecto da independência que no Chile se vivencia uma “fragmentariedade” do poder jurisdicional em decorrência do disposto no art. 76 da Constituição chilena de 1980. Não há uma centralidade da jurisdição apenas no Judiciário, mas o seu exercício na seara dos diversos órgãos judicantes que se encontram na Administração Pública, cujos membros se valem da independência individual para decidir livremente conforme suas convicções pessoais.

Tanto na Espanha, como em Portugal, a independência é dupla (da corporação e individual), mas a história constitucional de ambos países já caminhava neste sentido há muito tempo com maior intensidade diversamente do que se observou no Brasil e no Chile.

Além desses fatores, a publicística brasileira não discutiu de modo satisfatório a possibilidade de haver uma especialização rígida no seio do Judiciário com relação as demandas administrativas, separando-a dos demais temas, muito menos se seria favorável a instituição de uma legislação processual própria a reger as ações judiciais envolvendo a Administração Pública, compatibilizando-a às suas particularidades.

As evidências acima demonstram que as vantagens do sistema unitário, se diluem quando confrontadas com as suas desvantagens, principalmente diante do baixo grau de conhecimento que os julgadores têm acerca dos temas relacionados à Administração Pública.

Realmente o sistema de dupla jurisdição, tal como se desenvolveu na França, se demonstra inviável em economias em desenvolvimento, dado o alto custo.

---

<sup>328</sup> SALAMANCA, 2009, op. cit., p. 224.

Inclusive, este foi o principal motivo que impediu que em Portugal, durante a vigência da Constituição de 1911, acolhesse a jurisdição dual.

Por outro lado, o modelo espanhol de certo modo superaria o entrave financeiro, pois não demandaria grandes aportes em infraestrutura, como também restaria superado o temor da independência dos julgadores em apreciar as questões envolvendo o Poder Público, já que a confiança depositada nos membros do Judiciário ainda restaria intacta e teria como ponto positivo a melhora na distribuição da justiça com a dedicação exclusiva em matéria administrativa.

Ainda que no Brasil se vivencie certa especialização quanto às lides encetadas contra o Poder Público, com a criação de juízos privativos (varas da Fazenda Pública), turmas ou câmaras nos Tribunais especializadas em direito público, o que se constata é que o atual modelo é quase esquizofrênico, conforme rotulou Ricardo Perlingeiro<sup>329</sup>, que na verdade apenas retrata alguns privilégios à Fazenda Pública que não tornam mais efetiva a prestação jurisdicional.

Um dos sinais dessa “esquizofrenia” pode ser visto quando o Judiciário pátrio decide questões envolvendo o Poder Público, em que instâncias distintas ou até de mesmo grau de jurisdição proferem decisões desencontradas e conflitantes em curtos períodos de tempo.

Alguns casos emblemáticos ilustram as consequências da apreciação de causas públicas por magistrados que não detêm especialização em Direito Administrativo, principalmente os que se relacionam aos critérios de atualização do débito e que causam grande impacto no erário.

Basta rememorar o próprio julgamento que cominou na declaração da inconstitucionalidade de vários dispositivos da EC 62/2009, especialmente quanto à regra que determinava a aplicação da Taxa Referencial - TR como índice de correção monetária nas condenações sofridas pela Fazenda Pública.

Em referido julgamento, o Supremo Tribunal Federal concluiu, em 2013, que a TR não deve ser aplicada para fins de atualização do débito, eis que não reflete os efeitos da inflação verificada na economia por não refletir a perda do poder aquisitivo da moeda.<sup>330</sup> Por tais razões, foi declarada a inconstitucionalidade do art. 100, §12

---

<sup>329</sup> PERLINGEIRO, 2014, op. cit., p. 80.

<sup>330</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4357**. Relator para acórdão: Min. Luiz Fux. Plenário, 14 de março de 2013. Disponível em: <<https://bit.ly/2UCsG2M>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

introduzido pela EC 62/09, como também, por “arrastamento”, o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Considerando que a declaração de inconstitucionalidade, salvo modulação de seus efeitos, tem eficácia *ex tunc*, todos os débitos da Fazenda Pública deixaram de ser atualizados pela TR, passando a ser aplicado o IPCA-E.

Contudo, em março de 2015, em uma nova reflexão sobre a matéria, o STF reformulou o seu entendimento sobre os critérios de atualização dos débitos ao modular os efeitos do julgamento do mérito da ADI 4357, no sentido de que “fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015”, assim, após tal data, aplicar-se-ia o IPCA-E.

Outra reviravolta sucedeu em dezembro de 2015 quando do julgamento dos embargos de declaração opostos em face de referida modulação, ocasião em que restou fixado que “a correção monetária nas condenações judiciais da Fazenda Pública segue disciplinada pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, devendo-se observar o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança como critério de cálculo”<sup>331</sup>. Agora, o entendimento é no sentido de que o IPCA-E só é aplicável ao débito após a expedição do precatório.

Não bastasse isso, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE, Rel. Min. Luiz Fux, o Supremo Tribunal Federal concluiu ser inconstitucional com eficácia *ex tunc* o art. 1º-F da Lei n. 9494/97 quanto a aplicação da TR, devendo ser utilizado o IPCA-E.<sup>332</sup> Não findando por aí, encontra-se pendente de julgamento os embargos de declaração a referido julgamento opostos pelas fazendas públicas, no qual se busca a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade da TR, o que certamente poderá suceder diante dos volumosos recursos públicos envolvidos na discussão.

A mesma problemática também surgiu com relação à discussão dos juros moratórios devidos nas desapropriações. Em 2001, o STF havia suspenso liminarmente as alterações do Decreto-lei n. 3365/41 que reduziram os juros à 6% ao

---

<sup>331</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração na Questão de Ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.357/DF**. Relator: Min. Luiz Fuz. Plenário, 09 de dezembro de 2015. Disponível em: < <https://bit.ly/2BhOcmo> >. Acesso em: 20 novembro 2018.

<sup>332</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 870.947/SE**. Relator: Min. Luiz Fux. Plenário, 20 de setembro de 2017. Disponível em: < <https://bit.ly/2REIWzu> >. Acesso em: 20 novembro 2018.

ano e, assim, restabeleceu os juros de 12% ao ano fixados originariamente em referido decreto-lei.<sup>333</sup>

Entretanto, em maio de 2018<sup>334</sup>, ao reapreciar a matéria, reconheceu a constitucionalidade da redução dos juros a 6%, ocasionando prejuízos de grande monta para os entes públicos que terão de buscar o ressarcimento dos cofres públicos da diferença havida neste período de mais de 17 anos.

Essas são apenas algumas amostras que evidenciam que o problema dos precatórios não se encontra apenas na má gestão pública, mas também na deficiente distribuição da justiça, que atualmente no foro judicial brasileiro é conferida a magistrados que se envolvem em milhares de causas das mais diversas matérias, prejudicando tanto a qualidade das decisões, quanto a entrega de uma prestação jurisdicional mais efetiva, justa e célere.

Em termos concretos, noticiou os órgãos da advocacia pública federal e estadual o volume de recursos públicos economizados com a correção de decisões judiciais equivocadas, a exemplo da economia de R\$ 4,6 milhões em decorrência de erro na análise do título executivo<sup>335</sup>, de R\$ 200 milhões em razão da procedência de ação rescisória que desconstituiu sentença proferida em ação de indenização por desapropriação indireta<sup>336</sup>, de R\$ 20 bilhões como consequência da procedência de ação rescisória que reconheceu que a sentença rescindenda teria feito interpretação incorreta da legislação estatutária<sup>337</sup> entre outros.

Ainda que se possa tecer inúmeras críticas aos precatórios judiciais, torna-se de suma importância questionar se o problema se situa apenas em seu burocrático processamento<sup>338</sup> ou se o cerne de tudo está no sistema jurisdicional brasileiro destinado à distribuição da justiça.

<sup>333</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.332-2/DF**. Rel. Min. Moreira Alves. Plenário, 05 de setembro de 2001. Disponível em: <<https://bit.ly/2MMKQMH>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

<sup>334</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.332-2/DF**. Rel. Min. Roberto Barroso. Plenário, 17 de maio de 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/2S6Q37T>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

<sup>335</sup> BRASIL. Advocacia-Geral da União. Mais Notícias. **AGU consegue economia de R\$ 4,6 milhões para os cofres o INSS**. Veiculado em 05 de junho de 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/2RGGqYk>>. Acesso em: 25 novembro de 2018.

<sup>336</sup> BRASIL. ESTADO DE SÃO PAULO. Procuradoria Geral do Estado. **PGE reverte condenação milionária em desapropriação**. Disponível em: <<https://bit.ly/2TxKVpU>>. Acesso em: 25 novembro 2018.

<sup>337</sup> BRASIL. ESTADO DO PARANÁ. Procuradoria Geral do Estado. **Estado obtém vitória judicial em ação bilionária**. PGE, 09 de março de 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2Gmmatg>>. Acesso em: 25 novembro 2018.

<sup>338</sup> FRANCO, op. cit., p. 127.

Afinal de contas, os precatórios só existem se a Administração Pública for vencida na demanda judicial, o que nos remete à averiguação da qualidade e profundidade das decisões proferidas ao longo do trâmite processual, no sentido de que se houve a adequada subsunção dos fatos à norma pertinente e, conseqüentemente, ao sistema de jurisdição adotado em cada ordenamento.

## 8.2 JUSTIÇA ADMINISTRATIVA E O REGIME JURÍDICO-PROCESSUAL

Sob a ótica das normas que regem o trâmite dos processos judiciais, seja no âmbito do sistema unitário, seja no dual, se apresentaram alguns aspectos relevantes no que diz respeito ao rito processual das ações relacionadas à Fazenda Pública.

Tanto em Portugal como na Espanha, independentemente do sistema de jurisdição vigente em cada país, as regras processuais aplicáveis quando a Administração Pública está em juízo não são as mesmas que se aplicam às demandas entabuladas apenas com particulares.

Há todo um embasamento fundado em princípios e regras atinentes às peculiaridades do Poder Público, principalmente por estarem em jogo interesses de toda a coletividade (interesse público primário).

Não se pode negar o fato de que existem algumas prerrogativas ou mesmo privilégios à Administração Pública que de certo modo desacreditam a efetividade da prestação jurisdicional, que podem ser encontradas tanto na Lei de Jurisdição do Contencioso Administrativo espanhol (Lei 29/1998), como no Código de Processo nos Tribunais Administrativos (Lei 15/2002) portugueses.

Entretanto, por se tratarem de normas procedimentais destinadas exclusivamente ao julgamento dos temas envolvendo a Administração Pública, suas vantagens sobressaem, principalmente no que diz respeito à qualidade das decisões judiciais proferidas.

Os novos horizontes do direito administrativo no exercício dos poderes regulamentar e de polícia ou no âmbito do contrato administrativo clamam para que a prestação jurisdicional seja mais célere e qualitativa, por constituir um fator que impede o desenvolvimento econômico e o investimento em um país.

Não se desconhece que a Justiça Administrativa portuguesa, aqui utilizada como referência, se encontra em crise no tocante a morosidade na prestação jurisdicional por parte dos Tribunais Administrativos e Fiscais. Mas a realidade

escondida é a de que quando foram organizados os órgãos de referida Justiça, a mesma carecia de recurso humano suficiente para dar conta dos milhares de processos envolvendo a Administração Pública que migraram dos Tribunais Ordinários para os Administrativos.<sup>339</sup>

Precipuamente é a complexidade da matéria envolvida que torna o processo judicial moroso e eclode nos jurisdicionados o sentimento de injustiça, mas esta sensação é mais perceptível quando se litiga com o Poder Público.

No Brasil, a recente substituição do Código de Processo Civil de 1973 em 2015 contribuiu para dar mais efetividade e celeridade ao trâmite processual com a extinção de procedimentos e exigências burocráticas, tal como o processo de execução e cautelar autônomos. O atual regime das tutelas provisórias de urgência e evidência e o regime de cumprimento de sentença tornaram o processo judicial menos custoso e mais célere para os jurisdicionados.

O espírito que norteou os mentores do CPC brasileiro de 2015 é totalmente diverso daqueles que elaboraram o Código Buzaid, o que custou aos processualistas pátrios não só a revisão de suas obras, mas a reconstrução das mesmas, conforme confissão de Leonardo Carneiro da Cunha<sup>340</sup>, Luiz Guilherme Marinoni<sup>341</sup>, Fredie Didier Jr.<sup>342</sup> entre outros.

Contudo, a concentração de todas as normas processuais em um único corpo legislativo que se aplica tanto para as demandas envolvendo apenas particulares, como quando o Poder Público se faz presente na lide, não se mostra suficientemente adequado para resolver as intrincadas questões administrativas.

É de se salientar que, a propósito da Fazenda Pública, durante a fase de conhecimento não há disparidade no procedimento daquele aplicável aos particulares. As distinções são pontuais, tais como a prerrogativa de prazos duplicados, intimações pessoais entre outras que são “justificadas pelo excessivo volume de trabalho, pelas dificuldades estruturais da Advocacia Pública e pela burocracia inerente à sua atividade, que dificulta o acesso aos fatos, elementos e dados da causa”.<sup>343</sup>

---

<sup>339</sup> MARTINS, Ana Gouveia. In MARTINS, Afonso d'Oliveira et all. **Em defesa da autonomia da jurisdição Administrativa e Fiscal [Depoimentos]**. Centro de Estudos de Direito Público e Regulação. Universidade de Coimbra, Portugal, 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2UGqaZo>>. Acesso em: 28 de dezembro de 2018.

<sup>340</sup> CUNHA, op. cit., Nota a 13ª edição, p. VII.

<sup>341</sup> MARINONI, 2015, v. 1, Apresentação.

<sup>342</sup> DIDIER JR., 2015, v. 1 p. 23-25.

<sup>343</sup> CUNHA, op. cit., p. 33.



Entretanto, ainda que não isoladamente, essas peculiaridades da organização do sistema judiciário e da legislação processual civil brasileira também tiveram forte reflexo no imbróglio dos precatórios que hoje se vivencia. O desarranjo financeiro de alguns entes políticos e os impactos inflacionários contribuíram muito para isso, mas não se pode esquecer que os precatórios existem porque a Fazenda Pública foi vencida em uma arena em que os mesmos julgadores que apreciam as causas do direito privado, também deliberam sobre as de direito público com base na mesma legislação processual civil.

O abandono do novel código processual civil brasileiro não é uma medida sensata. Mas a sua aplicação subsidiária, como apoio à um corpo legislativo processual que atenda as peculiaridades do Poder Público, a exemplo do que se encontra na Espanha e em Portugal, de fato contribuiria para o enriquecimento das decisões judiciais.

Analisando diversos ordenamentos jurídicos e, em defesa da manutenção dos Tribunais Administrativos portugueses, Vasco Pereira da Silva concluiu que “os países mais especializados são os que conseguem ser mais eficazes no controlo da Administração e na proteção dos direitos dos particulares.”<sup>344</sup>

Eventuais problemas enfrentados, tanto em Portugal, como na Espanha, quanto a morosidade da prestação jurisdicional não tem como cerne a legislação processual administrativa, ponto que Eduardo Enterría reconheceu expressamente como sendo a legislação espanhola entre as mais evoluídas ao lado da portuguesa.<sup>345</sup>

Na verdade, o problema espanhol reside na mentalidade dos magistrados de primeiro grau que receiam em aplicar a Lei de Jurisdição do Contencioso Administrativo (Lei 29/98), conforme apontou Jorge Pérez Alonso<sup>346</sup>, e, em Portugal, com assoberbamento de demandas nos Tribunais Administrativos quando da entrada em vigor do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais em 2004, sem que houvesse recurso humano suficiente para tanto.

Apesar de ser uma proposta audaciosa, não é uma discussão sem importância na atual conjuntura judicial brasileira, em que o Poder Judiciário a cada

---

<sup>344</sup> SILVA, Vasco Pereira da. In MARTINS, Afonso d'Oliveira et all. **Em defesa da autonomia da jurisdição Administrativa e Fiscal [Depoimentos]**. Centro de Estudos de Direito Público e Regulação. Universidade de Coimbra, Portugal, 2017. Disponível em:< <https://bit.ly/2UGqaZo>>. Acesso em: 28 dezembro 2018.

<sup>345</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, 2009, op. cit., p. 181–182.

<sup>346</sup> ALONSO, op. cit., p. 20.

dia exerce maior ingerência nas competências carreadas pela Constituição de 1988 à Administração Pública, de modo a impactar o exercício de sua função administrativa e o desenvolvimento econômico e social da nação.

### 8.3 A EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

Milton Flaks ensinava que por mais que haja progresso no desenvolvimento dos Estados ou de seu ordenamento jurídico, o maior desafio que haveria para os legisladores era o de tornar mais efetiva as sentenças judiciais que impõem uma obrigação de pagamento ao Estado, sem que isto implique em quebra do princípio da separação dos poderes.<sup>347</sup>

De fato, é durante a fase executiva que a função jurisdicional exerce maior coerção sobre umas partes do litígio, como também é o momento em que a parte vencedora da lide mais anseia em ver reparado o direito violado.

Não se imiscuindo nas demais espécies de tutelas executivas, como obrigações de fazer, não-fazer e entregar, mas centrando-se a atenção nas de pagamento de quantia, é esta a que mais causa tormento aos jurisdicionados quando litigam com o Poder Público.

O motivo é singelo. As sentenças declaratórias, constitutivas e mandamentais são autossuficientes, ou seja, não dependem do concurso da vontade do demandado ou de atos materiais a serem praticados pelos auxiliares do juízo ou terceiros. Ao contrário, tratando-se de sentença condenatória, será imprescindível iniciar-se o procedimento de cumprimento de sentença, por não constituir uma tutela autossuficiente.<sup>348</sup>

Cientes disso e figurando a Administração Pública como parte vencida na demanda condenatória os tormentos se multiplicam, principalmente quando a quantia a ser satisfeita pelo erário superar o teto fixado na legislação do ente devedor para fins de pagamento por meio das requisições de pequeno valor. O problema tem uma só palavra: precatórios.

Os precatórios são um instituto tipicamente tupiniquim na visão de José Augusto Delgado, pois nos termos em que se desenvolveu desde a Constituição de

---

<sup>347</sup> FLAKS, op. cit., p. 85-86.

<sup>348</sup> MARINONI, 2015, v. 2, op. cit., p. 665.

1934 até os dias de hoje, não há teria sido encontrado em nenhum outro país, segundo suas conclusões.<sup>349</sup>

O curioso é que na totalidade dos textos constitucionais brasileiros o instituto dos precatórios sempre esteve no centro das atenções das Assembleias Constituintes, como demonstrado ao analisar a evolução constitucional brasileira. Por outro lado, questões acerca da Justiça Administrativa se limitavam apenas à algumas discussões quanto a especialização interna de alguns órgãos do Judiciário (varas da Fazenda Pública) e a criação e aparelhamento da Justiça Federal.

Propriamente, tentativas e debates sobre eventual alteração do sistema de jurisdição só ocorreram após a EC 1/1969 quando da análise das Propostas de Emenda à Constituição 29/1976, 7/1977 e 11/1984 e durante a Assembleia Constituinte de 1988.

Ao contrário do que se observou sobre essa matéria, o interesse sobre o regime dos precatórios sempre foi intenso, desde a sua instituição na Constituição de 1934 até os dias de hoje, certamente por força da pressão das bases eleitorais dos Deputados Federais e Senadores em face do agigantamento dos débitos a tal título nos Estados e Municípios.

Na seara da prestação jurisdicional, concretamente, foram os debates e projetos de leis referentes às normas processuais civis que estiveram no centro das atenções. Inicialmente, com a superação das Ordenações Filipinas por intermédio do CPC em 1939. Depois com o CPC/1973 e suas sucessivas atualizações e, mais recentemente, com o CPC de 2015.

Mesmo diante da modernização pela qual passou a legislação processual civil nos últimos 70 anos, o problema relacionado à quitação das condenações judiciais de quantia certa pelo Poder Público permanece essencialmente o mesmo: a demora na satisfação do direito do credor.

Como meio de contornar parcela dessa dificuldade e garantir aos jurisdicionados a satisfação de suas pretensões, na Espanha, em Portugal e no Chile se apresentaram algumas alternativas dignas de atenção no que se refere ao efetivo cumprimento das decisões judiciais pela Fazenda Pública.

Apesar da Lei da Jurisdição Contenciosa Administrativa em vigor ser alvo de algumas críticas pontuais, no cenário forense espanhol desponta a possibilidade dos

---

<sup>349</sup> DELGADO, op. cit., p. 132.

entes públicos locais se socorrer do sistema de financiamento de despesas judiciais criado em 2015, mediante o recebimento de recursos do Fundo de Incentivo ou do Fundo de Organização para saldar o débito judicial.

Também se verificou existir algumas aproximações entre a legislação nacional com a espanhola e a portuguesa, tal como a possibilidade de o credor compensar seu crédito com eventuais débitos que tenha junto ao ente público devedor. Contudo, pelo menos no Brasil ela foi vetada no julgamento da ADI 4357 pelo Supremo Tribunal Federal, por conflitar com o direito constitucional à propriedade e o princípio da isonomia.

Ponto que merece séria reflexão diz respeito da relativização da regra relacionada à impenhorabilidade dos bens públicos, que no ordenamento jurídico espanhol e português já se conferiu outras nuances. No contexto jurídico de ambos países, somente os bens públicos que estiverem atrelados a uma atividade de interesse público (afetados) é que estariam a salvo de constrição judicial. O fundamento básico que levou à relativização foi o fato de que, se o bem não está sendo útil para a Administração Pública, esta não poderá criar embaraço aos administrados quanto a satisfação do direito reconhecido pelos Tribunais.

Tal modo de interpretar a regra da impenhorabilidade tem inúmeras vantagens para o erário público, como também para os jurisdicionados, principalmente diante da numerosa quantia de imóveis públicos abandonados ou subutilizados espalhados no território brasileiro, que só consomem os escassos recursos públicos para sua manutenção. Ou pior: gastam-se outros bilhões de reais no pagamento de aluguéis para abrigar órgãos públicos nas mesmas localidades em que se situam os imóveis ociosos.<sup>350</sup>

É sabido que a Lei n. 8.666/94 dispõe sobre a alienação de bens públicos em seu art. 17 (alienação extrajudicial). Contudo, o que se discute é a possibilidade da constrição e alienação judicial dos bens públicos sem que seja necessário o burocrático procedimento de licitação e de desafetação.

Assim, relativizando-se a regra da impenhorabilidade dos bens públicos, de maneira a tornar passíveis de penhora os bens imóveis não afetados a alguma atividade pública, abre-se a possibilidade de o credor receber o que lhe é devido em

---

<sup>350</sup> ODILIA, Fernanda. Mesmo com mais de 10 mil imóveis vazios, governo gasta 1,6 bi com aluguel. **BBC**. Seção News-Brasil. Londres, 27 outubro 2017. Disponível em: <<https://bbc.in/2BlwFTJ>>. Acesso em: 28 dezembro 2018.

tempo razoável, como também se franqueia ao Poder Público desobrigar-se de manter um ativo imobilizado que se demonstra atualmente danoso às finanças públicas.

Sob outro viés, a amplitude que essa relativização dos bens públicos se verificou tanto na Espanha, como em Portugal, se apresenta perigosa quando se trata de recursos públicos depositados em instituições financeiras.

Torna-se irresponsável olhar-se para além do Atlântico e voltar-se as costas para a própria nação brasileira, principalmente porque nem todas as incumbências atribuídas constitucionalmente aos entes políticos brasileiros nos campos da educação, saúde, seguridade social, segurança etc. podem ser encontradas nos dois países da Península Ibérica.

Outra medida que merece reflexão é a existente no Código de Processo dos Tribunais Administrativos português, consistente na possibilidade de ser imposta multa coercitiva endereçada à pessoa do gestor público responsável pelo órgão devedor. Esta é uma alternativa muito festejada pela doutrina, por ser a mais eficaz contra os desmandos de gestores irresponsáveis.<sup>351</sup>

Suas vantagens são evidentes, mas a sua acolhida pelo legislador brasileiro certamente encontrará forte resistência, principalmente pelo fato dos governantes serem arredios a assumir responsabilidades com relação aos entes políticos que assumem, ainda acostumados a uma antiga herança de receber os débitos com precatórios das gestões passadas.

---

<sup>351</sup> VIEIRA DE ANDRADE, op. cit., p. 396.

## 9 CONCLUSÃO

A primeira constatação que se pode extrair a partir da comparação do ordenamento jurídico do Brasil, Chile, Espanha e Portugal, é a de que as nações colonizadoras tiveram participação no desenvolvimento do Direito das colonizadas ao longo de sua evolução constitucionalista, mas principalmente após a conquista da Independência destas, ao tempo ela foi se diluindo e dando espaço para a cultura jurídica e as inspirações que o constitucionalismo estadunidense irradiava.

Tanto os países sul americanos, como os ibero-americanos consagram o controle da Administração Pública e a sua vinculação estrita à ordem normativa, porém, cada qual adotou um sistema de jurisdição distinto, alguns com um debate mais amplo durante a evolução constitucionalista e outro não.

Na Espanha, a discussão em torno do modelo de jurisdição dual permeou vários períodos e teve como referência a organização jurisdicional havida na França após a Revolução Francesa. Chegou a vivenciar este modelo por diversos momentos de seu constitucionalismo e alternou com o sistema judicialista, chegando até a instituir uma combinação dos dois (modelo misto ou harmônico), mas ao fim inclinou-se pelo judiciário especializado.

Cotidianamente, a Justiça Administrativa é entregue aos magistrados vinculados ao Poder Judiciário que ocupam juízos específicos para conhecer das lides envolvendo a Administração Pública, pautando-se em normas jurídico-processuais específicas e adequadas ao regime jurídico-administrativo que cercam o Poder Público.

Essa forma de organização, como todas as outras, tem suas vantagens e desvantagens. Os números do Judiciário espanhol denunciam que o número de processos na fase de execução vem se reduzindo gradativamente, mas que mesmo assim não se vislumbra uma melhora na eficiência da prestação jurisdicional diante do grande volume de questões ainda na fase de conhecimento. Tais evidências querem significar que a existência de legislação e órgãos judiciários especializados no trato das questões envolvendo o Poder Público são insuficientes se os julgadores não utilizam adequadamente tais ferramentas.

A Justiça Administrativa chilena, após 1989, enfim definiu por qual caminho iria seguir: o sistema de jurisdição unitário. Durante seus primeiros séculos, recebeu os influxos que a Coroa espanhola lhe impunha na ordem jurídica e política. Mas as

conturbações havidas na Espanha com a invasão francesa e, posteriormente, com a reação popular, foram afastando os dois países a ponto de as instituições chilenas promulgarem texto constitucional renegando qualquer ato proveniente das Cortes ou Tribunais espanhóis.

Iniciou-se, a partir de então, um novo ciclo no Chile que cominou em sua Independência e o desenvolvimento de sua organização política e judicial de modo distinto do que se apresentava na Espanha.

A partir da Constituição de 1882 se definiu que todos os conflitos havidos em terras chilenas seriam de competência do Poder Judiciário e assim se manteve até a Constituição de 1980, que se encontra em vigor atualmente. Entretanto, na seara do contencioso administrativo se demonstrou relevante a imponência da Controladoria Geral da República, cuja atuação foi a base para o desenvolvimento da doutrina e jurisprudência administrativista.

Os debates acerca da instituição dos Tribunais Administrativos a partir de sua previsão na Constituição de 1925, da atuação da Controladoria no contencioso administrativo e as equivocadas interpretações sobre o Direito vigente durante o período de 1833-1989 pelos Tribunais judiciais chilenos, impuseram um atraso no controle dos atos da Administração Pública e a sua real submissão ao Direito.

Esse estado de incertezas só se resolveu a partir do momento em que, decisão fundada em critérios políticos, foi excluída a previsão dos Tribunais Administrativos do texto constitucional de 1980 e assentado que todos os conflitos seriam dirimidos pelos Tribunais Ordinários, cujos membros se orientariam por uma norma jurídica básica, o Código de Processo Civil, no que tange ao julgamento das lides públicas e privadas.

Apesar de ter um número de julgadores razoável, se comparado com o número de residentes no Chile, não se verificou uma atuação mais eficiente no que tange às execuções judiciais, fase a qual encontra a maior taxa de congestionamento do Judiciário. Fatores como a alta carga de trabalho (decorrente do acúmulo de competências em outros ramos do direito), da legislação processual ultrapassada e da inexperiência dos magistrados quanto às peculiaridades jurídico-administrativas, são os que mais contribuíram para a demora na prestação jurisdicional.

Quanto ao cumprimento das condenações judiciais, a agilidade do Conselho de Defesa do Estado no processamento dos ofícios requisitórios é o fator que mais contribui para a satisfação dos credores.



A morosidade na prestação jurisdicional também é sentida em Portugal, mas em razão de causas que não estão concentradas na legislação especializada, tampouco no modelo de jurisdição adotado.

A exemplo do que sucedeu na Espanha, o debate sobre o mais adequado sistema de jurisdição a ser adotado ultrapassou vários séculos. Apesar do modelo francês ser o prestigiado pela doutrina administrativa portuguesa, ao final se optou pela inclusão dos Tribunais Administrativos no seio do Judiciário por razões ligadas à confiança na atuação independente dos membros de sua carreira, à compatibilização da opinião daqueles que defendiam o modelo francês e o estadunidense e ao custo financeiro desta forma de organizar a Justiça Administrativa.

Contudo, motivos relacionados à falta de recurso humano e a inexperiência dos julgadores de primeira instância quanto ao trato das questões envolvendo a Administração Pública, ainda conferem à Justiça Administrativa portuguesa notas de ineficácia e atraso na prestação jurisdicional.

Contracenando ao lado Espanha, Portugal promoveu suas incursões exploratórias no lado leste da América do Sul, no Brasil, território para o qual transferiu boa parte de sua cultura e legislação, especialmente nos três primeiros séculos após o seu descobrimento. Os espanhóis aqui também fizeram história, mas em momentos pontuais com base em sua inspiradora Constituição de Cádiz.

Se distanciando dos demais países analisados, no Brasil pouco se discutiu sobre o cerne do problema de sua Justiça Administrativa. Praticamente nos últimos 84 anos as atenções se concentraram com maior ênfase no lado extremo do procedimento judicial: os precatórios.

O fator que contribuiu para a convergência do Legislativo federal sobre o tema dos precatórios foi puramente político, especialmente a pressão proveniente das bases eleitorais estaduais e municipais sufocadas com o crescente débito herdado de gestões passadas. Com pouca visão e muito interesse procrastinatório nasceram sucessivas reformas constitucionais tratando dos precatórios (os oitavos, os décimos, os décimos quintos etc.).

Até mesmo a tábua de salvação dos “pequenos credores” foi transfigurada, tornando-se em um tormento para os dois polos da relação jurídico-processual. Aos entes políticos, por não suportarem tantos débitos em suas contas em curto período, os credores, por não contarem mais com esta ferramenta nos casos envolvendo quantias menos significativas.

A confiança na independência dos membros do Judiciário foi um dos principais fundamentos para não abandonar o sistema de jurisdição unitário, como se fosse a única alternativa. Mas esta afirmação, como algumas outras peculiaridades da Justiça Administrativa brasileira, pode ser desmitificada.

Uma delas é a de que o procedimento equivalente aos precatórios não existe em outras ordens jurídicas.

No Chile, o próprio “Plan de hacienda y Administración Pública” de 1817 disciplinava sobre o tema serviu de inspiração para a sua inclusão nas Constituições de 1818, 1925 e 1980. Inclusive, até os dias de hoje é regido pelo CPC chileno e na Lei Orgânica do Conselho de Defesa do Estado (Decreto-lei n. 1/1993, art. 59).

Na Espanha, a Constituição 1812 (que vigorou entre 1812-1814, 1820-1823 e 1836-1837) e a Lei Geral Orçamentária de 1919 já dispunham que qualquer pagamento fundado em decisão judicial deveria ser submetido previamente à referendo do secretário da fazenda e, atualmente, a própria Lei de Jurisdição do Contencioso Administrativo (Lei n. 29/1998) trata de procedimento equivalente no contexto da Justiça Administrativa especializada espanhola.

Já Portugal importou o regime dos precatórios da Constituição brasileira de 1967, o que ocorreu a partir de 1977 quando foi editado o Decreto-Lei n. 256-A/77, e mais recentemente, no vigente Código de Processo dos Tribunais Administrativos e Fiscais desde 2004.

De fato, “tupiniquim” mesmo só as diversas moratórias, ponto este que nada tem a nos orgulhar.

Outro mito é a afirmação de que o sistema de jurisdição unitário é o mais adequado, por nele se vislumbrar a garantia de independência dos seus membros.

De plano, como aduziu Andrés Bordalí Salamanca, a independência tem duas faces: uma, sob o prisma da instituição; outra, sob os olhos da atuação do julgador.<sup>352</sup> Esta garantia tanto poderá existir no sistema unitário como no dualista.

Ainda que a confiança se fixe na instituição, a Justiça Administrativa espanhola é exemplo de que a especialização rígida dentro do próprio Judiciário é um modelo de jurisdição que bem pode equalizar a suspeita de interferência externa no exercício da função jurisdicional e, ao mesmo tempo, atender as peculiaridades do

---

<sup>352</sup> SALAMANCA, Andrés Bordalí. Organización judicial en el derecho chileno: un poder fragmentado. **Revista Chilena de Derecho**, vol. 36, n. 2, p. 215-244, Santiago, agosto de 2009. Disponível em: <<https://bit.ly/2REAI9s>>. Acesso em: 18 abril de 2018.

Direito Administrativo entabuladas nas demandas envolvendo a Administração Pública.

Desde a Constituição brasileira de 1891, quando foi feita a opção pelo modelo unitário, os constituintes não levaram muito à sério o estudo sobre outras alternativas. Somente após a Constituição de 1967, e em breve período, é que se levantou a possibilidade de ser adotada a dualidade de jurisdição.

No contexto brasileiro pouco se discutiu sobre a possibilidade de ser instituída norma jurídico-processual especializada nas demandas envolvendo o Poder Público. A atual legislação processual civil brasileira é moderna e inspira a um trâmite mais célere e eficaz, mas por versar sobre o rito básico de todo e qualquer conflito, independentemente, da matéria jurídica objeto do litígio, fatalmente perpetuará os mesmos problemas já enfrentados nas codificações anteriores com a prolação inúmeras decisões judiciais conflitantes sobre uma mesma questão jurídica.

Ao contrário de caminhar no sentido de angariar confiança e segurança jurídica, manter-se-ão os mesmos problemas e a sensação de falta de efetividade e morosidade da prestação jurisdicional no trato das questões do Direito Administrativo, o que certamente reflete no cumprimento das decisões condenatórias de pagar quantia pela Administração Pública ampliando o dramático problema dos precatórios.

A propósito da questão da efetividade no cumprimento das condenações judiciais por quantia certa, os mecanismos de impor multa à pessoa dos gestores públicos, relativização da regra da impenhorabilidade dos bens públicos, criação de fundos públicos específicos para custear as condenações judiciais são pontos que merecem acurada reflexão para sua inserção na ordem jurídica brasileira, de modo a minimizar um pouco a problemática enfrentada com o atual regime dos precatórios.

## REFERÊNCIAS

AGÜERAS ÂNGULO, José María. BASECA, Pedro Corvinos. La ejecución de sentencias firmes por las entidades locales y su financiación. **Revista digital CENCI**, n. 34, abril-junho/2017, p. 1-30, Granada, 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2TvLTmL>>. Acesso em: 12 julho 2018.

ALCUBILLA, Enrique Arnaldo. VALVERDE, Rafael Fernández. **Jurisdicción contencioso-administrativa**: comentários a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. 3ª ed. Madrid: La Ley, 2007.

ALMEIDA, Mário Aroso. **O novo regime do processo nos tribunais administrativos**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2005.

\_\_\_\_\_. **Manual de processo administrativo**. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2017.

ALONSO, Jorge Pérez. La ineficacia del sistema de ejecución de sentencias en lo contencioso-administrativo: reflexiones a raíz de la legislación, la jurisprudencia. La realidad cotidiana: ejemplos prácticos de modelos de “inejecución” de sentencias. **Revista General de Derecho Administrativo**, n. 40, Madrid, 2015. Disponível em: <<https://bit.ly/2HSLiKj>>. Acesso em: 17 julho 2018.

ALVARO Y LAFUENTE, Santos. **Tratado Completo de lo Contencioso-Administrativo**. Lecciones dadas sobre los principios generales, legislación, jurisprudencia y procedimientos de estas materias en la academia matritense de jurisprudencia y legislación durante el curso de 1873 a 1874. Tomo 1. Madrid: Imprenta y litografía de Nicolás Gonzalez, 1875.

AMARAL, Diogo Freitas do. **A execução das sentenças dos tribunais administrativos**. 2ª ed. Coimbra: Almedina, 1997.

ARRAU, Pedro Pierry. Tribunales contencioso-administrativos. **Revista de Derecho**, Consejo de Defensa del Estado, Santiago, Chile, año 1, v. 2, p. 11-39, dezembro de 2000.

\_\_\_\_\_. Las transformaciones del derecho administrativo en el siglo XX. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**, Valparaíso, Chile, n. 23, p. 377-404, outubro de. 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2ScAdbZ>>. Acesso em: 12 abril 2018.

\_\_\_\_\_. El recurso de protección y lo contencioso administrativo. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**, Valparaíso, Chile, n. 1, p. 153-173, outubro de 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2GkZFou>>. Acesso em: 9 maio 2018.

\_\_\_\_\_. Conferencia inaugural lo contencioso administrativo y el recurso de protección. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**, Valparaíso, Chile, outubro de 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2UAxfl4>>. Acesso em: 9 maio 2018.

ARAUJO, Joao Guilherme de. **A justiça administrativa no Brasil**. Rio de Janeiro: Escola Brasileira de Administração Pública, 1955.

ASSIS, Araken de. **Manual do processo de execução**. 8<sup>a</sup>. ed. rev. atual. e ampliada, São Paulo: RT, 2002.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Curso de direito administrativo**. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

BAPTISTA, Francisco de Paula. **Theoria e pratica do processo civil comparado com o comercial e de hermenêutica jurídica**. 6<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: H. Garnier Livreiro, 1901.

BARBI, Celso Agrícola. Unidade de jurisdição e justiça administrativa no Brasil. **Revista de Direito da UFMG**, v. 21, n. 13, p. 7-202, Belo Horizonte, out./1973.

BARBOSA, Rui. **Comentários à Constituição Federal Brasileira**. v. IV. Do Poder Judiciário. Colligidos e ordenados por Homero Pires.. São Paulo: Livraria Academica, 1933.

BARROS ARANA, Diego. **Historia General de Chile**. Tomo I. Santiago de Chile: Editorial Universitaria, 1999.

BARROS, Henrique do Rego. **Apontamentos sobre o contencioso administrativo e sobre os privilégios e prerrogativas da Administração nos contratos e transacções que celebra como Poder Público**. Rio de Janeiro, Laemmert, 1874, p. 3.

BASCUÑÁN, Alejandro Silva. **Tratado de derecho constitucional: La Constitución de 1980. Antecedentes y génesis**. Tomo III. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1997.

\_\_\_\_\_. Control y responsabilidad en la constitución de 1980. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**, Santiago, Chile, n. 10, p. 169-200, outubro de 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2D8Qqo1>>. Acesso em: 18 maio 2018.

BAUZÁ, Rolando Pantoja. El Derecho Administrativo y la Administración del Estado de Chile en los doscientos años de vida republicana. **Revista de derecho público**, vol. 77, p. 201/215, 2012. Disponível em: <<https://bit.ly/2Dakold>>. Acesso em: 3 abril 2018.

\_\_\_\_\_. El control de la administración pública en Chile. Desde un control causal de objeto formalizado a un control plural de objeto substantivo. In SALGADO, David Cienfuegos. (Coord.) **Estudios en homenaje a don Jorge Fernández Ruiz**. Derecho administrativo. México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2ScBGPx>>. Acesso em 18 maio 2018.

BELCHIOR, Ana Maria (org.). Introdução in. **As constituições republicanas portuguesas**. Direitos fundamentais e representação política (1911-2011). Lisboa: Editora Mundos Sociais, 2013.

BENETI, Sideni. Por que a Justiça brasileira é lenta?. **Veja**. São Paulo, 27 dez 2017. Seção Brasil. Disponível em: <<https://abr.ai/2m8QviX>>. Acesso em: 9 janeiro 2019.

BERBEL, Márcia Regina. A Constituição espanhola no mundo luso-americano (1820-1823). **Revista de Indias**, Madrid, v. LXVIII, n. 242, 2008.

BLANCO, Alejandro Vergara. Panorama general del derecho administrativo chileno, in **Derecho administrativo en Iberoamérica**. IBÁÑEZ, Santiago Gonzáles-Varas (coord.). 2ª ed. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 2012, p. 171-232.

BODIN, Jean. **Os seis livros da república**. Livro Primeiro. Trad. e notas José Carlos Orsi Morel. São Paulo: Ícone, 2011.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. Mais Notícias. **AGU consegue economia de R\$ 4,6 milhões para os cofres o INSS**. Veiculado em 05 de junho de 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/2RGGqYk>>. Acesso em: 25 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. Proposta de Emenda à Constituição n. 407/1996. Autor: Deputado Luciano Castro. Disponível em: <<https://bit.ly/2t7dQFI>>. Acesso em: 16 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. Congresso Nacional. **Anais do Senado. Livro XIII**, Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1948, p. 131. Disponível em: <<https://bit.ly/2RErMRx>>. Acesso em: 13 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. Palácio do Planalto. **Brasil mantém laços históricos e comercial crescente com a Espanha**. Notícias, 22 de abril de 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2RzW5c5>>. Acesso em: 10 abril 2018.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. **Annaes da Assembléa Nacional Constituinte**. V. XXII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1937, p. 425. Disponível em: <<https://bit.ly/2RCuKWM>>. Acesso em: 12 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Anais do Senado. Livro XIV**. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1948.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Assembleia Nacional Constituinte. **Bases da Assembleia Nacional Constituinte 1987-1988**. Disponível em: <<https://bit.ly/2HRT5s3>>. Acesso em: 3 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Proposta de Emenda à Constituição n. 12/2006: Autor: Senador Renan Calheiros. Disponível em: <<https://bit.ly/2Bg4dJd>>. Acesso em: 16 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Secretaria Geral da Presidência. **Constituição do Brasil de 1967 (anais)**. v. 6. Brasília: Ed. Câmara dos Deputados, 1969, p. 634. Disponível em: <<https://bit.ly/2DT6tYQ>>. Acesso em: 12 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.429.221/PR**. Relator: Mauro Campbell Marques. Primeira Seção. Disponível em: <<https://bit.ly/2UKwdwd>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.332-2/DF**. Rel. Min. Roberto Barroso. Plenário, 17 de maio de 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/2S6Q37T>>. Acesso em: 20 novembro 2018.



\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.868.** Relator para acórdão: Min. Joaquim Barbosa. Plenário, 02 de junho de 2004. Disponível em: <<https://bit.ly/2t5jpEA>>. Acesso em: 21 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.357.** Relator para acórdão: Luiz Fux. Plenário, 14 de março de 2013. Disponível em: <<https://bit.ly/2UCsG2M>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Embargos de Declaração na Questão de Ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.357/DF.** Relator: Min. Luiz Fuz. Plenário, 09 de dezembro de 2015. Disponível em: <<https://bit.ly/2BhOcmo>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.356.** Relator para Acórdão: Ministro Ayres Britto. Plenário, 25 de novembro de 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2SrUuJM>>. Acesso em: 25 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.332-2/DF.** Rel. Min. Moreira Alves. Plenário, 05 de setembro de 2001. Disponível em: <<https://bit.ly/2MMKQMH>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário n. 870.947/SE.** Relator: Min. Luiz Fux. Plenário, 20 de setembro de 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2REIWzu>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. **CÂMARA NACIONAL DE GESTORES DE PRECATÓRIOS. Nota Técnica n. 05/2018.** Assunto: Emenda Constitucional nº 99, de 14 de dezembro de 2017, que altera o art. 101 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir novo regime especial de pagamento de precatórios, e os arts. 102, 103 e 105 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. São Paulo, 19 de janeiro de 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/2KwAqiW>>. Acesso em: 25 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. **ESTADO DE SANTA CATARINA. Assembleia Legislativa. Projeto de Lei n. 163, de 08 de maio de 2012.** Altera a lei n. 13.120, de 2004, e estabelece outras providências (limite das obrigações de pequeno valor). Disponível em: <<https://bit.ly/2Bgy848>>. Acesso em: 21 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Lei n. 15.693, de 21 de dezembro de 2011.** Dispõe sobre o inciso III, do §8º do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal, cria a Câmara de Conciliação de Precatórios e estabelece outras providências. Disponível em: <<https://bit.ly/2StdXd9>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. ESTADO DE SÃO PAULO. **Decreto n. 58.718, de 17 de dezembro de 2012.** Dispõe, nos termos do §8º do artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, sobre a aplicação, no exercício de 2013, dos recursos sob Regime Especial vinculados ao pagamento de precatórios. Disponível em: <<https://bit.ly/2Sq8wvz>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Procuradoria Geral do Estado. **PGE reverte condenação milionária em desapropriação.** Disponível em: <<https://bit.ly/2TxKVpU>>. Acesso em: 25 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. ESTADO DO PARANÁ. **Lei n. 17.082, de 9 de fevereiro de 2012.** Regulamenta o Acordo Direto de Precatórios e estabelece Políticas Fazendárias. Disponível em: <<https://bit.ly/2StdXd9>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Procuradoria Geral do Estado. **Estado obtém vitória judicial em ação bilionária.** PGE, 09 de março de 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2Gmmtg>>. Acesso em: 25 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Assembleia Legislativa. **Projeto de Lei n. 336, de 1º de setembro de 2015.** Dispõe acerca do procedimento para o pagamento das requisições de pequeno valor devidas pelo Estado do Rio Grande do Sul, suas Autarquias e Fundações e dá outras providências. Disponível em: <<https://bit.ly/2D6xarm>>. Acesso em: 21 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Lei n. 14.751, de 15 de outubro de 2015.** Institui a Câmara de Conciliação de Precatórios prevista no art. 97, 8º, inciso III, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT - da Constituição Federal. Disponível em: <<https://bit.ly/2UllbYi>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

BRAVO LIRA, Bernardino. El primer constitucionalismo en Chile (1811-1861). Santiago, Chile: **Universidad de Chile**, 1993. Disponível em <<https://bit.ly/2BuCLlb>> Acesso em: 19 abril 2018.

CAETANO, Marcello. As garantias jurisdicionais dos administrados no direito comparado de Portugal e do Brasil. **Revista de Direito Administrativo**, v. 80, p. 1-515, Rio de Janeiro, 1965.

\_\_\_\_\_. **Manual de direito administrativo.** v. I. 10ª ed. ver. e atual. Coimbra: Almedina, 2015.

CAETANO, Marcelo. **Manual de direito administrativo**. v. III. 10ª ed. ver. e atual. Coimbra: Almedina, 2015.

CAMPBELL, Juan Colombo. **La competencia**. 2ª ed. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2004.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 4ª Ed. Coimbra: Almedina, 2001.

\_\_\_\_\_. MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada**. Coimbra: Almedina, 1993.

CAPPALLI, Richard B. Procedimiento civil comparado: Estados Unidos, Chile y Sudamerica. **Revista Chilena de Derecho**, v. 19, n. 2, p. 203-275, Santiago, Chile, 1992. Disponível em: <<https://bit.ly/2ScBU9l>>. Acesso em: 9 maio 2018.

CARMO, Marcia. Governo Bolsonaro: Porque a primeira viagem do novo presidente será ao Chile. **BBC**. Seção News Brasil, 7 novembro de 2018. Disponível em:<<https://bbc.in/2Pfn2oV>>. Acesso em: 10 janeiro 2019.

CARVALHO, Vladimir Souza. Iniciação ao estudo do precatório. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 76, ano 19, p. 325-364, out./dez.1982.

CASTRO, Augusto Olympio Viveiros de. **Tratado de ciencia da Administração e direito administrativo**. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1914.

CAUPERS, João. EIRÓ, Vera. **Introdução ao direito administrativo**. 12ª ed. Lisboa: Ed. Âncora, 2016.

CAVALCANTI, Themístocles Brandão. **Instituições de direito administrativo brasileiro**. v. 2. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938.

CHILE. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. **Historia de la ley n. 18.825 - Reforma de la Constitución Política de la República**, agosto de 1989.

\_\_\_\_\_. Consejo de Defensa del Estado. **Cuentas Públicas Participativas**. Disponível em:<<https://bit.ly/2D7UtRD>>. Acesso em: 15 janeiro 2019.

\_\_\_\_\_. Presidencia de la Republica. **Mensaje n. 432-359/2012**: Mensaje de Su Excelencia el Presidente de la Republica con el que inicia un proyecto de ley que establece el nuevo código procesal civil. Disponível em: <<https://bit.ly/2u6nMAs>>. Acesso em: 18 maio 2018.

CLAVERO, Bartolomé. **Evolución histórica del constitucionalismo español**. Madrid: Tecnos, 1984.

CORREIA, Cecilia Anacoreta. **A tutela executiva dos particulares**: No código de processo, nos tribunais administrativos. Coimbra: Almedina, 2013.

\_\_\_\_\_. O processo executivo no novo CPTA: considerações gerais. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto**, Coimbra, n. 4, p. 11-45, 2007. Disponível em: <<https://bit.ly/2HPa6TD>>. Acesso em: 28 setembro 2018.

CIMMA, Enrique Silva. **Derecho administrativo**. Tomo II. Santiago, Chile: Editorial Universitaria, 1955.

COSTA, Dilvanir José da. O contencioso administrativo e a nova meta da especialização da justiça (uma proposta de reforma do poder judiciário). **Revista de informação legislativa**, v. 22, n. 88, p. 139-168, out./dez. 1985.

CRETELLA JÚNIOR, José. O contencioso administrativo na Constituição de 1969. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 104, p. 30-48, out. 1971.

CRISTIANI, Claudio Valentim. O direito no Brasil colonial. In VOLKMER, Antonio Carlos (org.). **Fundamentos de história do direito**. 3ª ed. 2ª Tir. Rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CUESTA, Rafael Entrena, **Curso de Derecho Administrativo**: Concepto, fuentes, relación jurídico-administrativa y justicia administrativa. 9. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1986.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Fazenda Pública em juízo**. 12ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Dialética, 2014.

DEL MORAL, Antonio Torres. El inicio del constitucionalismo español. **Corts: Anuario de derecho parlamentario**, n. 26, 2012, págs. 163-190. Disponível em: <<https://bit.ly/2StqNYK>>. Acesso em: 14 junho 2018.

DELGADO, José Augusto. Precatório judicial e evolução histórica. Advocacia administrativa na execução contra a Fazenda Pública. Impenhorabilidade dos bens públicos. Continuidade do serviço público. In: SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da (Coord.). **Execução contra a Fazenda Pública**. Brasília, Centro de Estudos Judiciários, CEJ, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 19ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. V. 1. 17ª ed. Bahia: Editora JusPodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito processual civil: Execução**. v. 5. 5ª ed. Bahia; Editora JusPodivm, 2013.

DÍAZ RICO, Javier Carlos (ed.). **Constituciones españolas: 1808-1978**. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2016.

ESPANHA. Jefatura del Estado. Ley 29/1998, de 13 de julio: reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. **BOE n. 167, 14 de julho de 1998**. Disponível em:<<https://bit.ly/2RE5WO1>>. Acesso em: 20 junho 2018.

\_\_\_\_\_. Tribunal Constitucional de España. **Sentencia do Tribunal Constitucional n. 166/1998**. BOE n. 197, 18 de agosto de 1998. Disponível em:<<https://bit.ly/2te3BQh>>. Acesso em: 20 julho 2018.

\_\_\_\_\_. Tribunal Supremo de España. **Acuerdo del Tribunal Supremo n. 3453/2000**, de 22 de dezembro de 2000. Disponível em:<<https://bit.ly/2SdNIs1>>. Acesso em: 20 julho 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Acuerdo del Tribunal Supremo n. 12.174/2001**, de 05 de abril de 2001. Disponível em:<<https://bit.ly/2SdNIs1>>. Acesso em 20 julho 2018

ESTEBAN, Jorge de. **Las constituciones de España**. Madrid: Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997.

FAIM FILHO, Eurípedes Gomes. Evolução histórica dos precatórios no Brasil até a Constituição de 1988. **Escola Paulista da Magistratura**. Direito Público. Artigo 660. Disponível em:<<https://bit.ly/2BiDOuD>>. Acesso em: 10 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. **Precatórios no direito comparado: o pagamento das condenações judiciais pecuniárias contra a Fazenda Pública: um estudo entre Argentina, Brasil, Estados Unidos e Portugal.** 2ª ed. São Paulo: IPAM, 2018.

FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo Judiciário.** 5ª ed. ver. e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

FALLA, Fernando Garrido. La evolución del recurso contencioso-administrativo en España. **Revista de administración pública**, n. 55, p. 9–26, 1968. Disponível em: <<https://bit.ly/2Gq83CX>>. Acesso em 19 junho 2018.

FELONIUK, Wagner Silveira. **A Constituição de Cádiz: Análise da Constituição Política da Monarquia Espanhola de 1812.** Porto Alegre: DM Editora, 2014.

FLAKS, Milton. Precatório judiciário na Constituição de 1988. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 15, n. 58, p. 85-98, abr./jun. 1990.

FRANCO, Fernão Borba. **Execução em face da Fazenda Pública.** São Paulo: Editora Juarez de Freitas, 2002.

FUENTES, Raúl Espinosa. **Manual de procedimiento civil.** El juicio ejecutivo. 11ª ed. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2007

GAMERO CASADO, Eduardo; FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano. **Manual básico de derecho administrativo.** 13. ed. Madrid: Tecnos, 2016.

GARCIA, José Francisco; LETURIA, Francisco Javier. JUSTICIA CIVIL: DIAGNÓSTICO, EVIDENCIA EMPÍRICA Y LINEAMIENTOS PARA UNA REFORMA. **Revista Chilena de Direito**, Santiago, v. 33, n. 2, p. 345-384, agosto 2006. Disponível em: <<https://bit.ly/2MNkev3>>. Acesso em 13 janeiro 2019.

GARCIA, Maria da Glória Ferreira Pinto Dias. **Do conselho de Estado ao actual Supremo Tribunal Administrativo.** Lisboa: Fundação Luso-Americana, 1998.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. Introducción. **Revista española de derecho administrativo**, n. 100 (Ejemplar dedicado a: Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998), p. 17–21, Madrid, 1998.

\_\_\_\_\_. La formación y el desarrollo en Europa de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Su adquisición definitiva de un status de jurisdicción plena y efectiva, **Revista de Administración Pública**, v. 179, p. 167–183, Madrid, 2009.

\_\_\_\_\_, Sobre el principio de inembargabilidad, sus derogaciones y sus límites constitucionales y sobre la ejecución de sentencias condenatorias de la Administración, **Revista española de derecho administrativo**, n. 52, p. 485–508, Madrid, 1986.

\_\_\_\_\_; FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. **Curso de derecho administrativo**. 2. ed., reimpresión. Madrid: Ed. Civitas, 1986.

GARCÍA PÉREZ, Marta. La ley de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1998. **Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña**, n. 4, p. 241–256, La Coruña, 2000. Disponível em: <<https://bit.ly/2BiVQNi>>. Acesso em 3 julho 2018.

GOMES, Carla Amado. A justiça administrativa (1976/2016) in RODRIGUES, Maria de Lurdes et al. (Coord.). **40 anos de políticas de justiça em Portugal**. Coimbra: Almedina, 2017.

\_\_\_\_\_. As metamorfoses da justiça urgente: notas breves sobre a reforma do CPTA. **e-Pública**, v. 3, n. 1, Lisboa, p. 50-64, abr. 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2MOwH1o>>. Acesso em: 01 outubro 2018.

GUAITA, Hernán Molina. **Derecho constitucional**. 10ª ed. Santiago: Editorial LexisNexis, 2010.

GUERRA, Luiz López *et al.* **Derecho constitucional: El ordenamiento constitucional. Derecho y deberes de los ciudadanos**. 8. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.

GUIMARÃES PEDROSA, Antônio Lopes. **Curso de Ciência da Administração e Direito Administrativo**. Apêndice - Contencioso Administrativo. 2ª ed. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1909.

JOBIM, Nelson. Precatórios: o caminho do meio. **Revista de Direito Administrativo - RDA**, Belo Horizonte, ano 2006, n. 243, p. 132.147, set./dez. 2006.

JUSTEN FILHO, Marçal. Estado Democrático e responsabilidade civil do Estado: a questão dos precatórios. **Revista de Direito Público da Economia - RDPE**, Belo Horizonte, ano 5, n. 19, p. 159-208, jul./set. 2007.



\_\_\_\_\_. **Curso de direito administrativo**. 10ª ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: RT, 2014.

KANAYAMA, Rodrigo. O novo regime dos precatórios. **Direito do Estado**, n. 311, ano 2016. Dez./2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2DTWbYk>>. Acesso em: 23 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. Há solução ao imbróglio dos precatórios? **Direito do Estado** n. 211, ano 2016. Julho/2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2DVbct7>>. Acesso em: 20 novembro 2018.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 6ª ed. 5ª tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LIMA, Manuel de Oliveira. *O movimento da independência (1821-1822)*. Rio de Janeiro: Top Books, 1997.

LIMA LOPES, José Reinaldo de. Uma introdução à história social e política do processo. In VOLKMER, Antonio Carlos (org.). **Fundamentos de história do direito**. 3ª ed. 2ª Tir. Rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

\_\_\_\_\_. **O direito na história: lições introdutórias**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil: ensaios sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil**. Trad. De Magda Lopes e Maria Lobo da Costa. RJ: Vozes, 1994.

LOCKMANN, Ana Paula Pellegrina. **A execução contra a Fazenda Pública: precatórios trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2004.

MACHETE, Pedro. Processo executivo, in SILVA, Vasco Pereira da (coord.). **Temas e problemas de processo administrativo**. Lisboa: Edição ICJP, 2010.

MARNOCO E SOUZA, José Ferreira. **Direito político: poderes do estado: sua organização segundo a ciência política e o direito constitucional português**. Coimbra: França Amado, 1910.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. v. 1. Apresentação. São Paulo: RT, 2015.

\_\_\_\_\_; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. V. 2. São Paulo: RT, 2015.

MARTÍNEZ, Ángela Vivanco. **Curso de derecho constitucional. Aspectos orgánicos de la Carta Fundamental de 1980**. Tomo III. Santiago: Editorial Universidad Católica de Chile, 2014.

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. V. I. Campinas: Bookseller, 1997.

MARTINS, Ana Gouveia. In MARTINS, Afonso d'Oliveira et all. **Em defesa da autonomia da jurisdição Administrativa e Fiscal [Depoimentos]**. Centro de Estudos de Direito Público e Regulação. Universidade de Coimbra, Portugal, 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2UGqaZo>>. Acesso em: 28 de dezembro de 2018.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil de 1988**. 9º v. São Paulo: Saraiva, 1998.

MARTINS DA SILVA, Américo Luis. **Precatório-requisitório na execução contra a Fazenda Pública**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

MOREIRA, Egon Bockmann [et al]. **Precatórios: o seu novo regime jurídico. A visão do direito financeiro, integrada ao direito tributário e econômico**. São Paulo: RT, 2017.

MATA, Antonio Cano. Ejecución judicial de sentencias contencioso-administrativas: el embargo a la Administración como manifestación del principio de tutela judicial efectiva. **Revista de administración pública**, n. 103, p. 17–46, Madrid, 1984.

MELO FRANCO, Afonso Arinos de. Introdução, *in* **O constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal**. Brasília: Ministério da Justiça, 1994.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional. Preliminares. O Estado e os sistemas constitucionais**. Tomo I. 7ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

\_\_\_\_\_. O sistema judiciário português. **Revista de informação legislativa**, v. 37, n. 148, p. 77-87, out./dez. 2000. Brasília.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O Espírito das leis**. Trad. Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

ODILIA, Fernanda. Mesmo com mais de 10 mil imóveis vazios, governo gasta 1,6 bi com aluguel. **BBC**. Seção News-Brasil. Londres, 27 outubro 2017. Disponível em: <<https://bbc.in/2BlwfTJ>>. Acesso em: 28 dezembro 2018.

OLIVEIRA LIMA, Rubens Ferraz. Emenda Constitucional e o Poder Judiciário. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 24 jun. 1984, Tribunais, p. 43.

PARADA VÁZQUEZ, José Ramón. **Derecho administrativo II: régimen jurídico de la actividad administrativa**. Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, 2013.

PÉREZ, Jesús González. Evolución de la legislación contencioso-administrativa, **Revista de administración pública**, n. 150, p. 209–238, Madrid, 1999. Disponível em: <<https://bit.ly/2TruUSq>>. Acesso em: 01 julho 2018.

\_\_\_\_\_. La Constitución y la reforma de la Jurisdicción contencioso-administrativa, in: **Anales de la Academia de Ciencias Morales y Políticas**, Madrid: Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 1998, v. 75. Disponível em: <<https://bit.ly/2Sx1PYq>>. Acesso em: 3 julho 2018.

\_\_\_\_\_. **Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa**. 6ª ed. Pamplona: Thomson-Civitas, 2011.

PÉREZ ROYO, Javier, **Curso de derecho constitucional**, Madrid; Barcelona: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2005.

\_\_\_\_\_. La constitución de España: Cádiz en la historia del constitucionalismo español, in BARCELÓ ROJAS, Daniel Armando; SERNA DE LA GARZA, José María (org.). **Memoria del seminario internacional: Conmemoración del Bicentenario de la Constitución de Cádiz. Las ideas constitucionales de América Latina**. Disponível em: <<https://bit.ly/2HORI2F>>. Acesso em: 22 jun. 2018.

PERLINGEIRO, Ricardo. Justiça administrativa no Brasil: uma jurisdição administrativa judicial, extrajudicial ou híbrida? **Revista do Centro de Estudos Jurídicos do Conselho da Justiça Federal**, Brasília, Ano XVIII, n. 62, p. 79-82, jan./abr. 2014.

PIMENTA BUENO, José Antonio. **Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Império**. Primeira Parte. Rio de Janeiro: J. Villeneuve, 1857.

PINTO, Rui Carlos Gonçalves. **Manual da Execução e Despejo**. 1ª ed. Coimbra: Coimbra Editores, 2013.

PORTUGAL. O Governo dos Outros. Imaginários Políticos do Império Português (1496 - 1961). **Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1603-1612)**. Disponível em: <<https://bit.ly/2UD8Ap9>>. Acesso em: 17 novembro 2018.

\_\_\_\_\_. Ministério do Interior. Direcção Geral de Administração Política e Civil. Decreto n. 11.250, de 19 de novembro de 1925. **Diário do Governo, n. 250, série I**. Disponível em: <<https://bit.ly/2GqzbzgL>>. Acesso em: 04 agosto 2018.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Direcção-Geral de Política de Justiça. **Destaque estatístico**, n. 57. Abril de 2018. Disponível em: <<https://bit.ly/2S9umnz>>. Acesso em: 5 janeiro 2019.

\_\_\_\_\_. Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais. **Relatório Anual do CSTAF 2017**. Disponível em: <<https://bit.ly/2t1Wpqe>>. Acesso em: 28 setembro 2018.

\_\_\_\_\_. Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais. **Relatório Anual do CSTAF 2017**. Disponível em: <<https://bit.ly/2t1Wpqe>>. Acesso em: 28 setembro 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Administrativo. 1ª Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 037.149**. Julgamento em 15 de janeiro de 1998. Relator: Santos Botelho. Disponível em: <[http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/3e61f3af6ced83ef802568fc0039f06a?OpenDocument&ExpandSection=1#\\_Section1](http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/3e61f3af6ced83ef802568fc0039f06a?OpenDocument&ExpandSection=1#_Section1)>. Acesso em: 25 setembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Processo n. 0352/11**. 2ª Seção do Contencioso Administrativo. Relatora: Isabel Marques da Silva. Julgamento em: 07 de setembro de 2011. Disponível em: <<https://bit.ly/2Gokdwi>>. Acesso em: 28 setembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 2ª Seção do Contencioso. **Processo n. 0955/13**. Relatora: Isabel Marques da Silva. Julgamento em: 30 de outubro de 2013. Disponível em: <<https://bit.ly/2D7V0mr>>. Acesso em: 28 setembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Pleno da Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 045899A**. Relator: Adérito Santos. Julgamento em: 18 de outubro de 2012. Disponível em: <<https://bit.ly/2t3c0FU>>. Acesso em: 28 setembro 2018.

\_\_\_\_\_. Tribunal Central Administrativo do Sul. Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 4155, de 31 de maio de 2001**. Relator: Cândido Pinho. Disponível em: <<https://bit.ly/2UHVila>>. Acesso em: 25 setembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Processo n. 09549/16**. Relatora: Lurdes Toscano. Julgamento em 27 de outubro de 2016. Seção do Contencioso Administrativo. Disponível em: <<https://bit.ly/2GlqWYO>>. Acesso em: 17 outubro 2018.

\_\_\_\_\_. Tribunal da Relação de Évora. Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 115/12.2TTBJA-C.E1**. Julgamento em 14 de junho de 2018. Relator: João Nunes. Disponível em: <<https://bit.ly/2REQSj1>>. Acesso em: 28 setembro 2018.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Seção do Contencioso Administrativo. **Processo n. 224/12.8TUBJA-A.E1**. Relator: Moisés Silva. Julgamento: 28 de abril de 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2WIZOrl>>. Acesso em: 28 setembro 2018.

\_\_\_\_\_. Universidade de Coimbra. Observatório Permanente da Justiça do Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra. **Justiça e eficiência: o caso dos Tribunais Administrativos e Fiscais**. Coimbra, fevereiro de 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2t7FAdA>>. Acesso em: 28 dezembro 2018, p. 353.

PERDIGÃO MALHEIRO, Agostinho Marques. **Manual do procurador dos feitos da fazenda nacional**. Rio de Janeiro: Eduardo & Henrique laemmert, 1873.

\_\_\_\_\_. **Suplemento ao manual do procurador dos feitos da fazenda nacional**. Rio de Janeiro: Eduardo & Henrique laemmert, 1873.

QUADROS, Fausto de et al. **Comentários à revisão do código de procedimento administrativo**. Coimbra: Almedina, 2016.

RIBAS, Antonio Joaquim. **Direito administrativo brasileiro**. Rio de Janeiro: F. L. Pinto & C. Livreiros Editores, 1886.

RAMALHO, Joaquim Ignacio. **Practica civil e commercial**. São Paulo: Typographia Imparcial de Joaquim Roberto de Azevedo Marques, 1861.

RALLO, Eduardo Paricio. La Insolvencia de la Administración. Ejecución judicial de deudas públicas. **Cuadernos de Derecho Local**, n. 30, octubre de 2012, p. 119-133. Disponível em: <<https://bit.ly/2Bmg3Sa>>. Acesso em 20 julho 2018.

ROCHA SARAIVA, Alberto da Cunha. **Lições de direito administrativo**. Coimbra: Livraria Neves Editora, 1914.

RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime; SENDÍN, Miguel Ángel. **Derecho Administrativo Español**. Tomo I. La Coruña: Netbiblo, 2009.

SALAMANCA, André Bordalí. **Derecho jurisdiccional**. 1ª ed. Valdivia, Chile: Derecho Austral, 2016.

\_\_\_\_\_. Organización judicial en el derecho chileno: un poder fragmentado. **Revista Chilena de Derecho**, vol. 36, n. 2, p. 215-244, Santiago, agosto de 2009. Disponível em: <Disponível em <<https://bit.ly/2REAI9s>>. Acesso em: 18 abril de 2018.

SANTA CRUZ, Juan Luis Ossa. Revolución y constitucionalismo en Chile, 1808-1814. **Revista de Historia Iberoamericana**, n. 1, vol. 5, 2012, p. 111-139.

SANTANDER, Carlos Carmona; CÉSPEDES, Carlos Orellana. **Constituciones políticas de la república de Chile 1810-2015**. 2ª ed. Santiago: Diario Oficial de la República de Chile, 2015.

SARASOLA, Ignacio Fernández. **La Constitución de Bayona (1808)**. Madrid: Portal Derecho, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, Vasco Pereira da. In MARTINS, Afonso d'Oliveira et all. **Em defesa da autonomia da jurisdição Administrativa e Fiscal [Depoimentos]**. Centro de Estudos de Direito Público e Regulação. Universidade de Coimbra, Portugal, 2017. Disponível em:<<https://bit.ly/2UGqaZo>>. Acesso em: 28 de dezembro de 2018.

SILVEIRA, João Paulo Guimarães da. A incidência de juros nos precatórios judiciais. Interpretação jurisprudencial do tema ao longo dos tempos. **Revista do Advogado**, v. 31, n. 111. AASP, Abr. 2011.

SOUZA, Joaquim Rodrigues de. **Analyse e comentário da Constituição Política do Imperio do Brazil**. V. II. São Luiz do Maranhão: B. de Mattos, 1870.

SOUSA, Marcelo Rebelo de. **Lições de direito administrativo**. v. I. Lisboa: Lex, 1999.

TAVARES, Ana Lucia Lyra. Conexões entre o sistema constitucional português e brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Comparado**, n. 34, p. 81-96, 1º sem./2008. Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <<https://bit.ly/2RG7qHs>>. Acesso em: 10 novembro 2018.

TORRES, Fernando Orellana. **Manual de Derecho Procesal**. Derecho procesal orgánico. Tomo I. 4ª ed. Santiago: Librotecnia, 2009.

\_\_\_\_\_. **Manual de derecho procesal**. Procesos de ejecución. Tomo III. 2ª ed. Santiago, Chile: Librotecnia, 2009.

URBINA, Francisco Zúñiga. Nueva constitución y operación constituyente. Algunas notas acerca de la Reforma Constitucional y de la Asamblea Constituyente. **Estúdios Constitucionales**, ano 11, n. 1, p. 511-540, 2013. Disponível em: <<https://bit.ly/2WEAB1m>>. Acesso em: 20 maio 2018.

\_\_\_\_\_. Nueva constitución y constitucionalismo en el bicentenario. **Revista de derecho público**, n. 76, p. 125-145, 2012. Disponível em: <<https://bit.ly/2SblzBu>>. Acesso em: 18 maio 2018.

URUGUAI, Visconde do. **Ensaio sobre o direito administrativo**. Tomo I. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1862.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. **A justiça administrativa. Lições**. 16 ed. Coimbra: Almedina, 2017.

VILLABOIM, Manoel Pedro. É sustentável perante a Constituição Federal o contencioso administrativo? **Revista da Faculdade de Direito de São Paulo**, São Paulo, v. 1, p. 1-212, 1893.

VITERBO, Mario Casarino. **Manual de derecho procesal**. Derecho procesal orgánico. Tomo I. 6ª ed. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2012.



\_\_\_\_\_. **Manual de derecho procesal.** Tomo V. 6ª ed. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2012.